MEDULLA JUSTINIANEA, SIVE SYNOPTICA DELINEATIO...

Johannes Weisen

Digitized by Google

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
14 K
10

Gg.
49.
Medulla
Instit.

Digitized by Google

[illegible]

Digitized by Google

Digitized by Google

MEDULLA JUSTINIANEA,

Sive Synoptica Delineatio

Inſtitutionum Juris Civilis

D. IMPERATORIS JUSTINIANI.

Rationibus, ampliationibus, limitationibus, quæſtionibusque utiliſſimis exornata, & ad uſum Fori, præſertim Saxonici, accommodata, olim in gratiam quorundam Amicorum θεμιστοφιλεύτων

In Academia collecta.

Nunc reviſa, additamentis quibusdam locupletata, & publicæ luci commiſſa â

JOHANNE WEISEN,

Conſiliario Saxonico, & Cameræ Ducalis Saxo-Merſeburgenſis in Luſatia Inferiori Procuratore.

Editio Secunda.



BIBLIOTECA NAZ.
ROMA
VITTORIO EMANUELE

Trajecti ad Rhenum,
Typis RUDOLPHI à ZYLL, 1678.

Digitized by Google

BONO CUIQUE
SACRUM.

M*iraberis forſan, quod poſt tot veterum non minus, quam recentiorum, eorumque Excellenlentiſſimorum Juris Interpretum abſolutiſſimos, ad Inſtitutiones Imperiales, Commentarios, & ego in illas aliquid ſcribere fuerim auſus. Verum, ſi cauſam atque ſcopum hujuſce mei facti recte perceperis, mitius de eo Te judicaturum, ſpes me alit certa. Nam, cum olim in Academia Jenenſi, quidam, non infimi ſubſellii, Juvenes ad Juriſprudentiam animum applicantes, opellam meam in formandis ſuis ipſorum ſtudiis expeterent, id unice egi, ut, juxta præceptum ipſius Imperatoris, in* §. 2. I. de J. & J. *primo levi & ſimplici via illos ad Juris prudentiæ adyta perducerem; Id quod tamen commodius fieri non poſſe putavi, quam ſi illis quatuor libros Inſtitutionum Juris Civilis, eum in finem Imperatoria Autoritate compoſitos,*

enuclearem. Cum vero jam dudum expertus eſſem, illas ipſas Inſtitutiones non, niſi Cujaciis, abſque ſingulari explicatione facile eſſe intellectu, diu mecum conſultavi, qua methodo illæ facillime planiſſimeque tradi poſſent: Idcirco complures ad Institutiones Juris inſignes editos Commentarios, multoſque alios de variis juris materiis conſcriptos libros, quibus ex liberalitate B. DN. GEORGII FRANZKII, JC[ii] *conſummatiſſimi, & Cancellarii Saxo-Gothani, cognati olim mei, nunquam ſine ſummo honoris elogio mihi nominandi, eram ditatus, percurri. Sed nullum ſcopo meo ſatis idoneum reperire potui, dum hic prolixitate, iſte brevitate, ille obſcuritate aut ſubtilitate nimia laboraret. Itaque tentavi, an non ex optimis quibuſque quaſi quandam Medullam Juſtinianeam exacere, id eſt, textum Inſtitutionum Juris Civilis D. Imperatoris Iuſtiniani, reſectis non neceſſariis, in pau-*

Digitized by Google

.. *contrahere, eumque potiſſimis rationibus, ampliationibus, limitationibus, controverſiarumque extantiorum enodatione dilucidare, quæſtionibus utilioribus ſupplere, & uſu moderno exornare, atque ita eo ipſo generalem quandam, quam vocant, Inſtitutionum cognitionem Theoretico-Practicam, brevi temporis ſpatio, Auditoribus meis cariſſimis quaſi inſtillare poſſem, quo deinde tanto minori difficultate, pleniſſimum earundem intellectum aſſequi, & tandem eo ſecurius latioribus Juris voluminibus ſe intromittere poſſent. Et certe (quod præfiſcine dixerim) conatui huic, Deo adjutore, eventus reſpondit exoptatus. Nam non ſolum medullam hanc brevi temporis ſpatio confeci, ſed etiam Auditores iſti mei laudatiſſimi, eam opinione celerius tanto cum fructu quaſi ſorbſerunt, ut univerſas tandem Inſtitutiones, adhibitis, & penitius mecum in-*

troſpectis iſtis optimis hinc inde allegatis Autoribus, intra unius anni ſpatium exhauſerint. Quamvis autem nunquam animus mihi fuerit libellum hunc exiguum publicæ committere luci, veritus, ne & Momus illum, pro more ſuo, admorderet, attamen malui Amicorum quorundam dulciſſimorum juſſui obtemperare, quam improbum illum cenſorem juſto impenſius extimeſcere, cum præſertim hiſce ſtudiis Academicis etiamnum ita delecter, ut iisdem negotia publica, horulis ſubciſivis, ſoleam quaſi condire. Tu, candide Lector, interea vale, & ſicubi hæc boni conſulueris, ad plura ejus farinæ exhibenda me invitabis.

Dabam Lubenæ Calend. Januar.
M. DC. LXXVIII.

Digitized by Google

I. N. J.

L I B. I.

T I T U L U S. I.

D E

Juſtitia & Jure.

I.

Quemadmodum Imperator Juſtinianus in Novella ſua 30. c. 9. §. 1. Juſtitiam inſigni hoc mactat elogio, quod illa ipſa nihil inter homines unquam extiterit robuſtius aut pulchrius, quod-ve Deum aut Imperatorem placare conciliareque magis poſſit; ita etiam recte, methodum ſecutus reſolutivam, a Juſtitiæ definitione, tanquam fine Juriſprudentiæ, tractationem juris exorditur.

II. Eſt autem Juſtitia conſtans & perpetua voluntas jus ſuum cuique tribuendi. *pr. Inſtit. h.*

III. Loco generis ponitur hic *voluntas* metonymice, denotans habitum moralem, per quem volumus juſte agere.

IV. Non tamen ſimpliciter dicitur *voluntas*, ſed cum adjuncto, nempe *perpetua* & *conſtans*, non quidem ἁπλῶς & ſecundum

actum exercitum; talis enim conſtantia & perpetuitas in hominem cadere non poteſt, ſed ſecundum actum ſignatum & intentionem atque propoſitum firmum juſte agendi. Non autem inconcinne voce *conſtans*, actionem, & voce *Perpetua*, intentionem reſpici aſſerit *Heig. hic nu.* 7.

V. Dicitur porro jus *ſuum cuique tribuendi*, ut denotetur finis Juriſprudentiæ, qui eo tendit ut omne id, quod cuique ſecundum omnes leges & virtutes, quas juſtitia ſub ſe comprehendit, *arg.* §. 3. *I. h. & l.* 1. *ff. eod.* in omnibus omnino tam divinis quam humanis, *arg.* §. 1. *h. t.* tam publicis quam privatis, §. *fin. h. t.* debetur, cuique tribuatur. Ut hinc facile quæſtioni ſatis hinc inde divexatæ, an ſcilicet hic juſtitia particularis vel univerſalis intelligenda ſit, occurri poſſit, ſcilicet hanc, non illam eſſe exaudiendam. Sutholt. *diſſert. Iuſtin.* 1. *aphor.* 28. *&* Ludwell. *hic.* quibus noviſſime accedit Eckolt. *ad ff. h. t.* §. 14.

VI. Juriſprudentia eſt Divinarum atque humanarum rerum notitia, juſti atque injuſti ſcientia §. 1. *h.*

VII. Generis vicem ſubeunt notitia atque ſcientia, quæ ſumuntur hic ἐκ παραλλήλου

pro

pro habitu mentis, quo perinde ac oculo prima actionum Principia intuemur. Picoll. *grad.* 5. *moral. c.* 17.

VIII. Nec diſtinguitur ab arte, quippe in *l.* 1. *pr. ff. h. t.* ita diſertis verbis audit, non quod ſit effectiva ut artes, quas appellamus mechanicas, ſed quia eſt practica, quandoquidem ejus finis non eſt inanis contemplatio, ſed actio, quæ in uſu & praxi forenſi maxime cernitur. *Pac. hic.*

IX. Differentia deſumitur ab objecto & fine, quorum illud ſunt res *divinæ*, ad ſacra & cultum divinum pertinentes, & *humanæ*, negotia civilia ad politicum Reipubl. ſtatum conſtituendum ſpectantes, hic, eſt juſtum atque injuſtum, cum principalis Juris prudentiæ ſcopus ſit juſtum ab injuſto ſeparare, & licitum ab illicito diſcernere. *l.* 1. §. 1. *ff. h. t.* idque in omnibus rebus tàm Divinis quàm humanis *Ludwell. & Bachov. hîc.*

X. Juris Præcepta tria ſunt, §. 3. *h.* Honeſte vivere: Alterum non lædere: Suum cuique tribuere: & quidem generaliſſima, ad quæ omnia, quæ in jure noſtrô ſingulatim traduntur, tanquam ad cynoſuram ſunt referenda; quin etiam duo priora ſub tertiô comprehendi poſſunt, ut factum eſt in defini-

finitione juſtitiæ: inſunt enim in tertio eminenter, ut ſcholaſticis mos loquendi eſt, quemadmodum trigonum in tetragono, & anima vegetativa ac ſenſitiva in rationali, eleganter *Pacius in ſelect. Inſtit. h.*

XI. Studii juris autem duæ ſunt poſitiones (ſive duo themata, partes, ſpecies. *Vinn. hic*) publicum & Privatum §. 3. *hic.*

XII. Illud eſt, quod ad ſtatum Rei Romanæ ſpectat, quodque Ulpianus *in l.* 1. §. 2. *ff. de I. & I.* in ſacris, Sacerdotibus & Magiſtratibus, ſeu curâ religionis & functionum publicarum conſiſtere aſſerit; a quo tamen hodiernum longiſſimis diſtat paraſangis, idque præprimis ex Aurea Bulla Caroli IV. Conſtitutione Religioſa, Pacificatione Oſnabrugenſi, Capitulatione Cæſarea, cæteriſque Receſſibus Imperii hauriendum eſt, docente id pluribus publici juris Coriphæo *Lymneo l.* 1. *vol.* 1. *c.* 3.

XIII. Hoc, ſcilicet privatum, eſt quod ad ſingulorum utilitatem pertinet, collectumque eſt ex præceptis naturalibus, gentium, & civilibus. §. *ult. hic.* vel ut *Vinn.* ſcite, tribus quaſi ex fontibus in Rempublicam defluxit, natura, gentium inſtitutis, & inventis cujuſque civitatis.

TIT. II.

De Jure Nat. Gentium & Civili.

I.

Ius naturale eſt, quod natura omnia animalia docuit. *pr. hic.*

II. Quam definitionem plerique acriter impugnant, ideo, quod bruta omni deſtituantur ratione, adeoque intrepide concludunt, Imperatorem hic jus naturale liberius, pro inclinatione ſeu inſtinctu naturali, accepiſſe, & potius στοργαῖς φυσικοῖς definiiſſe.

III. Nonnulli tamen, ad ſtabiliendam hanc definitionem, aſſerunt, jus naturale eſſe, quod natura omnia animalia docuit, ſcilicet quodlibet in ſuo genere, & ſuo quoque modo, quo conditum eſt a Deo. *Faber hic.*

IV. Sed, ſi dicendum quod res eſt, mens Imperatoris non eſt, quaſi brutis ulla ſit juris communio, ſed illud eſſe in homine jus naturale, quod bruta ſolo naturæ inſtinctu, homines vero certa ratione duce faciunt. *Fohmann. diſp. ad Inſtit.* 1. *th.* 17.

V. Quod vero quisque populus ipſe ſibi conſtituit, id ipſius proprium civitatis jus

eſt, vocaturque jus civile, illo autem, non addito alicujus civitatis nomine, jus Romanum intelligitur. §. 1. & 2. *hic.*

V I. Eſtque partim ſcriptum partim non ſcriptum: Illud eſt verbi gratia Lex. cujus in ſtatu populari fuit autor populus [alias in genere ille penes quem eſt τὸ κυϱιὸν ſeu ſumma in Republica poteſtas. *Ariſt.* 3. *Pol.* 4.] Plebiſcitum, cujus fabricator plebs. §. 4. Senatus conſultum, cujus Lator Senatus. §. 11. Conſtitutio, cujus Fundator Princeps, per epiſtolam reſcribens, vel cauſa cognita decernens, vel edicto præcipiens, [quarum aliæ perſonales, perſonam non egredientes, aliæ generales, quæ in omnes valent. §. 6.] Jus honorarium, cujus autores Prætores & Ædiles curules. §. 7. Reſponſa Prudentum, quorum conditores JurisConſulti. §. 8. *h.* autoritatem olim neceſſariam, hodie ſaltem probabilem merentes, teſte *Trentlero. diſput.* 1. *th.* 7. *vol.* 1.

V I I. Sed hodie, ut obiter hoc addam, in Imperio Romano-Germanico Legem univerſalem condit Imperator, cum conſenſu Electorum, & ſtatuum cæterorum Imperii: Localem Principes inferiores, & reliqui ſtatus Imperii, cum conſenſu ſuorum ordinum. Dn. Philipp. *Eccleg.* 8. & 9. *hic.*

Non

VIII. Non ſcriptum jus autem nomen conſuetudinis induit: Quippe diuturni mores, conſenſu utentium & ſuperioris patientia comprobati, legem imitantur. §. 9. *h.* Strauch. *diſſert.* 1. §. 8.

IX. Requiritur porro ad conſuetudinem introducendam rationabilitas. *l.* 1. *C. Quæ ſit long. conſuet.* deinde actuum frequentia. *d. l.* 1. & 2. quorum tamen duo ad minimum, ſive judiciales ſive extra judiciales, ſufficere autumant *Gail l.* 1. *obſ.* 31. *n.* 7. & Dn. Struv. *Exercit.* 2. *th.* 20. denique diuturnitas temporis. *l.* 35. *de LL.* quam jus civile arbitrio judicis relinquit, jus Saxonicum vero ad annos 31. & 6. Hebdomadas treſque dies reſtringit. *Schulz. in Synopſi hic.*

X. An autem conſuetudo deroget juri ſcripto non una vice quæſitum fuit, idque ob *d. l.* 2. *C. Quæ ſit long. conſuet.* ubi dicitur, quod conſuetudinis, non vilis quidem ſit auctoritas, verum non uſqueadeo ſui valitura momento, ut aut rationem vincat, aut Legem. Sed affirmativa tandem palmam retulit, ſuccumbente oppoſita lege, loquente ſaltem de conſuetudine irrationabili, & nondum legitime præſcripta. *arg. c. fin. X. de conſuet.* Ungepaur *Exercit.* 2. *q.* 8. cui etiam

tiam jungi poteſt *Strauchii* conciliatio, ſcilicet conſuetudinem non vincere legem, ratione auctoritatis, & obligationis, ſed ratione uſus poſterioris. Quemadmodum nec lex poſterior vincit, id eſt validior eſt priori, quoad vim obligandi, vincit tamen, quatenus eſt poſterior, quia lex poſterior derogat priori. *d. diſſertat*, 1. §. 11.

XI. Quod vero naturalis ratio inter omnes homines conſtituit, id apud omnes pereque cuſtoditur, vocaturque Jus Gentium, quaſi quo jure omnes gentes utuntur. §. 1. *h.*

XII. Adeoque differt a Jure Civili in eo, quod eliciatur ex principiis juris naturæ, per modum cujuſdam illationis, tanquam concluſio ex præmiſſis. Jus civile vero per modum potius determinationis & arbitramenti humani. *B. Dn. Franzk. pulchre hic.*

XIII. Jus Naturale, quod Divina providentia inter omnes homines conſtituit. §. 11. *h.* (ſive quod ab incorrupa ratione, & a ſimplici illa notitia, mentibus noſtris Divinitus impreſſum promanat) cujus Deus eſt inventor, diſceptator, lator, ut loquitur Tullius *l.* 3. *de republ.* immutabile eſt, idque de Jure Gentium primario eſſe exaudiendum DD. *comm.* hic tradunt.

XIV. Sed

XIV. Sed huic contrariam fovere opinionem videtur J. Ctus *in l. 6. ff. de. I. & I.* aſſerens, Jus Civile non per omnia Juri naturali ſervire, ſed plerumque ei addere aliquid aut detrahere. Reſpondeo; illam additionem aut detractionem nihil aliud eſſe quam generalium juris naturæ præceptorum, ad uſum moreſque civium & formam Reipublicæ ſpecialem, cum delectu, accommodationem, immutabile tamen permanere τὸ αὐτοδίκαιον, verbi gratia lex naturæ ita perpetuo præſcribit, Deum colito, liberi poteſtati patris ſubjecti ſunto, pacta conventa ſervanto: Interim tamen cum de modo applicandi nihil definiant, aliqua varietas apparet, propter varietatem conſtitutionum civilium: ut ſcilicet hoc vel illo ritu externo adhibito Deus colatur, vel, ut pater tantum jus habeat filium modice caſtigandi &c. *Vinn. hic.* atque hoc eſt, quod DD. noſtri ajunt, Jus Naturale modificari, declarari, & proviſionibus adjuvari poſſe. *Faber. h.*

XV. Jus Civile autem ſæpe mutari ſolet, vel tacito conſenſu populi, vel poſtea alia lege lata. §. 11. *hic. l. 32. de LL. & l. ult. de conſtit. Princip.*

XVI, Omme tandem jus, quo utimur vel

vel ad perſonas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. §. *ult. h.* ſive, ut nervoſe *Weſenbecius*, inquit, omne jus redditur perſonis, de rebus, per actiones & judicia.

TITUL. III.

De Jure Perſonarum.

I.

Jus Perſonarum hic nihil aliud ſignificat, quam conditionem hominum politicam, ſeu civilem, quæ facit, ut hoc vel illo jure quis in ſocietate civili fruatur. Struv. *Exercit.* 3. *th.* 6.

II. Eſtque earum ſumma, ſive abſoluta juris gentium diviſio, quod ſint vel liberi vel ſervi.

III. Quamvis autem ſecundum ipſius Imperatoris monitum in §. 1. *infr. de teſtam. ordin.* opera adhibenda ſit, ut nihil antiquitatis ignoretur, adeoque ob Juris Romani antiqui cognitionem doctrina de ſervis juri operam danti ſit neceſſaria, teſte Dn. D. Strykio *in præfatione ad* Brunnemanni *repetitionem Pand.* Weſenbec. & Rorentorpio *in diſput.* 1. *c.* 6. *n.* 5. *ad. Inſtit.* attamen, cum hunc laborem utilioribus impendendum

hac vice mihi poſuerim, de ſervis pauca, aut nihil fere dicam, præſertim quia dura hæc ſervitus ab orbe Chriſtiano dudum eſt propulſa, niſi quod addam, controverſias circa imaginem ſervitutis illius, quam Principes, cæterique Domini, pro diverſa Germaniæ conſuetudine, in ruſticis colonis, adſcriptitiis & propriis hominibus habent quaſi ſuperſtitem, exortas, hodieque ex juribus de ſervitute latis commode poſſe decidi, teſtibus Zaſio *ſing. reſp. l. 1. c. 3. n. 75.* Huſano *tract. de ſerv. ſ. hom. prop. c. 2. num. 27.* & Schulzio *in Synopſ. h.*

IV. Sequitur igitur jam altera & quidem relata perſonarum diviſio ex jure civili, qua conſiderantur in ſtatu civitatis vel familiæ. Prior reſpectus pertinet ad Jus publicum, quo liberi homines dividuntur in cives & peregrinos; reſpectu familiæ vero, in ſui & alieni juris.

V. Perſonæ alieni juris vel ſunt in poteſtate parentum, ut liberi, vel dominorum, ut ſervi. *pr. I. de his qui ſunt ſui vel alien. jur.*

TITUL.

TITULUS. IX.

De Patria Poteſtate.

I.

Est autem patria poteſtas, definitore Ariſtotele 1. *Pol.* 12. & 8. *Ethic.* 12. Jus patri competens, liberis legitimis, qui in ejus familia ſunt, imperandi, quoad perſonas & res eorundem, ſed ad communem familiæ utilitatem. Struv. *Exercit.* 3. *th.* 36.

II. Atque hoc patriæ poteſtatis jus proprium civium Romanorum fuit. §. 2. *h.* primum quidem Lege Romuli introductum, repetitum poſtea & confirmatum a Decemviris. *Halicarnaſſ. lib.* 2.

III. Eo autem poteſtas hæc ſe extendebat, ut tandem ad internecionem liberorum perrumperet. *l. ult. C. h. tit.* donec dein clementia temporum inſequentium fuerit temperata, ut magis in pietate, quam in atrocitate jam conſiſtat. *l.* 5. & 11. *ad L. Pompej. de parricid.*

IV. Num vero & patria poteſtas hoc noſtro ævo adhuc aliquas exſerat vires, nulla indiget quæſtione, cum illa *ex Conſtit. Elect. Saxon.*

Digitized by Google

Saxon. 10. *p.* 2. luce meridiana clarius elu-ceſcat. confer & Schneid. *h. n.* 24. *& ſeqq.*

V. Cauſæ patriam poteſtatem conſti-tuentes ſunt nuptiæ, legitimatio, & adoptio.

VI. Sunt autem nuptiæ ſive matrimo-nium, viri & mulieris conjunctio, indivi-duam vitæ conſuetudinem continens. §. 1. *I. hic.*

VII. Dicitur mulieris, non mulierum, ad excludendam polygamiam, tanquam ju-ri Divino contrariam. *Geneſ.* 2. 24. *Marc.* 10.8. ubi dualem numerum, *duo*, eſſe exclu-ſivum, patet ex conſectario, de non ſuper inducenda altera conjuge, quod Marci *d. c.* 10. *v.* 11. *&* 12. adjungitur. Patriarcharum autem Polygamia tolerata fuit a Deo, tan-quam nævus, ortus ex ignorantia termini & Zelo maturandæ nativitatis Meſſiæ, docen-te ita Excellentiſſimo Theologo B. Dno. Hulſemanno *in Extenſione Breviarii Theo-logici de ſtat. conjug. th.* 8. Pœna hujus poly-gamiæ, ut obiter addam, hodie eſt gladius, *per conſtit. Carol. crim. art.* 121.

VIII. Dicitur deinde conjunctio, ſcilicet animorum, cum ſolus conſenſus, non con-cubitus, nuptias facere dicatur in *l.* 15. *de Cond. & Demonſtrat. & l.* 30. *de R. I.*

IX. Dicitur

Digitized by Google

IX. Dicitur tandem individua vitæ conſuetudo, ſcilicet quoad intentionem, licet ex accidenti aliquando contingat ſeparatio. *c.2.X.de divortio*, cujus cauſæ jure civili variæ fuerunt, hodie autem duę tantum ſuperſunt, nempe adulterium & malitioſa deſertio, qua de re conſulendus in primis eſt Carpzov. *Juriſp. Conſiſtor. l. 2. T. 11. def. 89. & ſeqq.*

X. Præſuppoſitis his igitur, ſequitur quod ex legitimis nuptiis procreati liberi, tam primi, quam ulterioris gradus, ex filiis ſcilicet in noſtra ſint poteſtate, non vero ex filiabus. *§.ult.hic.* quoniam qui ex juſtis nuptiis naſcuntur, patris, non matris familiam, ſequuntur. *l.familiæ 190. ff. d. V.S.* ibique Alciat. hinc etiam quia mulier familiam ſuam non propagat, familiæ ſuæ finis dicitur. *l. 193. d. V.S.*

XI. Præcedunt autem nuptias ſponſalia, quæ ſunt mentio & repromiſſio futurarum nuptiarum. *l.1. ff. de ſponſ.* Et contrahi poſſunt ſtatim a prima ætate, modo uterque contrahentium ſit infante major. *l.14. d.t.*

XII. Quamvis denique jure Canon. *in.c. penult. X. de ſponſal.* diſtinguantur in ea quæ ſunt de præſenti, & de futuro, tamen,

men, ſi proprie loqui velimus, omnia ſunt de futuro, nulla de præſenti. Sutholt. *diſſert.* 2. §. 9.

TIT. X.

De Nuptiis.

I.

Ut autem alicui integrum ſit contrahere nuptias, neceſſe primum eſt, ut ſit liber. *pr. hic.* excluduntur itaque ſervi. *l.* 3. *C. de inceſt. nupt.* ſecus jure Can. *c.* 1. *X. de conjug.* quemadmodum & hodie famulis noſtris, etiam durante conductionis tempore, licitum eſt inire matrimonium.

II. Deinde ut ſint cives Romani. *d. pr.* ſed hodie itidem omnes Romani imperii ſubjecti, ſine omni regionum diſcrimine, hac matrimonii contrahendi licentia gaudent. Schulz. *hic. lit. b.* niſi obſtet diſparitas religionis, quæ obicem illis tam de jure divino. *Exod.* 34. quam civili. *l.* 6. *C. de Iud. & Cœlic.* imprimis ſi fuerint infideles, ponit: inter perſonas tamen Lutheranæ & Pontificiæ Religionis matrimonium permittitur. Carpzov. *l.* 2. *d.* 6. *jur. Eccl.* Dn. D. Noricus *in addit. ad Vinn. hic.*

3. Porro,

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

III. Porro, ut ſint puberes, maſculi quidem majores quatuordecim, fœminæ vero duodecim annis. *infr. pr. quib. mod. tut. fin.* a quibus terminis nuptialibus tamen Ariſtoteles longius recedit, dum viros poſt 36. fœminas autem poſt 18. annum demum vult conjungi *l. 7. Polit.* 16.

IV. Verum jus Canonicum pubertatem, & inde quaſi protuberantem matrimonii capacitatem, plane non ex annis, ſed potentia gignendi dimetitur. *c. 3. §. fin. de deſponſ. imp.*

V. Requiritur ulterius conſenſus parentum, quorum in poteſtate ſunt. *d. pr.* tum ob vinculum patriæ poteſtatis, tum ne invitis agnaſcatur ſuus heres. *arg. §. 7. de Adopt.* etiam jure Can. *per c. aliter c. noſtrates q. 5. c. non omnis &c. honorantur.* 31. *q.* 2. [quibus non obſtat, *can. ſufficiat.* 27. *q.* 2.] quia ibi non ſimpliciter dicitur ſufficere ſolum conſenſum contrahentium, ſed additur etiam ſecundum leges, quas alias ſemper conſenſum etiam parentum expoſcere conſtat. *Pac. hic.* id quod noſtri mores etiam approbant, vigore ordinat. Eccl. Auguſti *c. 7. rub.* von Ehegelobnuſſen.

VI. Matris conſenſus autem de jure civili neceſſarius non eſt, ob ceſſantem patriæ

poteſtatis

poteſtatis rationem. *l.* 8. *C. de nupt.* niſi in caſu quo filia 25. annis minor, & patre orbata eſt. *l.* 1. *&* 20. *ff. h. t.*

VII. Sed divino jure non minus matris, quam patris conſenſum requiri, in aprico eſt. *Gen.* 24. *v.* 50. 51. 57. Laudatus Hulſeman. *d. l.* quod itidem noſtrates lubentiſſime ſequuntur. *d. ord. Eccl. Tit.* von Eheſachen. Carpzov. *de jur. Eccl. l.* 2. *t.* 3. *d.* 74. quod ſi vero liberi invitis parentibus nuptias contrahant, ab iis ad dimidiam partem legitimæ, vel ad totam exheredari, & arbitrarie inſuper puniri poſſunt, uti Carpzov. *d. l. d.* 54. probat *ex ord. Eccleſ. d.* 6. 7. *Tit.* von Ehegelobnuſſen.

VIII. Neceſſe porro eſt, ut conſenſus iſte præcedat, adeo, ut nec ſufficiat ratihabitio. *h. pr. & l.* 13. §. 6. *ad. L. Jul. de adult.* ſufficere autem vel tacitum præcedentem, aut concomitantem aſſerit *Vinn. hic ex l.* 5. *C. h. t. & l.* 7. §. 1. *de ſponſ.* quod ita tamen limitat Carpzov. *d. l.* 2. *I. E. d.* 42. ut tus hic conſenſus ſit certus, non vero verbis ambiguis collectus.

IX. Quando vero parens eſt furioſus, adeoque conſenſum ſuum præbere non poteſt, adhibenda eſt autoritas Magiſtratus, vel

vel Epiſcopi & curatoris furioſi, nobiliorumque perſonarum ex furioſi genere. *l.* 25. *C. h. t.*

X. Non autem omnes nobis uxores ducere licet, ſed a quarundam nuptiis eſt abſtinendum. §. 1. *h.* & quidem vel ratione affinitatis, vel ratione publicæ honeſtatis.

XI. Quia vero cognitio graduum, teſte ipſo Juriſconſulto *in l.* 10. *de grad. & affin.* hic eſt valde neceſſaria, ideo de iis aliquid præmittemus.

XII. Ut itaque recte computari poſſint, neceſſe eſt, diſtinguantur lineæ; quæ ſunt vel recta, vel obliqua, ſeu collateralis.

XIII. In illa ſunt, quorum alter alterum genuit, unde & in aſcendentem & deſcendentem dividitur.

XIV. In hac ſunt, qui ſibi a latere junguntur, ſeu quorum neuter neutrum genuit; & æqualis vel inæqualis eſt. Sutholt. *diſſert.* §. 31.

XV. Eſt vero computatio hæc graduum vel civilis, vel Canonica, quæ in linea recta conveniunt, in Collaterali vero diſcrepant.

XVI. Poſterior in cauſis matrimonialibus; prior vero in ſucceſſoriis obtinet.

gene-

generationes tot ſunt gradus, vel, quot ſunt perſonæ, tot ſunt gradus, demta una, nimirum ea, de qua quæritur, aut a qua incipit numeratio. Schneidvin. *hic.*

XVIII. In linea collaterali, tam æquali, quam inæquali, eadem eſt computatio graduum jure civili, Canonico vero in æquali ita inſtituitur, ut, *quoto gradu uterque diſtat a communi ſtipite, eodem quoque gradu inter ſe diſtent. c. 3. x. de conſangu. & affin.* unde dicitur in *c. ad ſedem. 2. c. 35.* in linea collaterali duos gradus legales conſtituere unum gradum canonicum.

XIX. In linea inæquali vero ita fit computatio, ut *quoto gradu remotior diſtat a communi ſtipite, eodem quoque inter ſe diſtent. c. fin.* ibique *gloſ. x. de conſangu. & aff. ib.* Schneidv. *d. l.*

XX. Quod igitur lineam rectam concernit, prohibentur in ea nuptiæ in infinitum, tam quoad cognationem naturalem, quam civilem, puta adoptionem. §. 1. & 10. *hic.* quoniam juxta effatum Pauli ICti *in l. 14. §. 2. ff. de R. I.* in contrahendis matrimoniis naturale jus & pudor inſpiciendus eſt, contra pudorem autem eſt, filiam uxorem ſuam ducere; quæ ratio & in cæteris,

locum parentum & liberorum inter ſe quacunque in linea & cognatione obtinentibus, militat. *arg. d.* §. 1. 3. 5. *&* 6.

XXI. Cæterum in linea collaterali, extra hunc reſpectum, prohibentur cognati ad quartum usque gradum canonicum incluſive. *c. pen. & ult. x. de conſang. & affin.* ex ratione Pontificis inepta ſatis, quod quatuor ſint humores in corpore humano, qui conſtant ex quatuor elementis. *c. non debent. x.* 8. *d. t.* cum tamen iidem humores, juxta 8. *x. de celebrat. miſſæ*, ſemper ſint in corpore humano. Suthold. *ſup. d. l.*

XXII. Sed quicquid hujus ſit, moribus noſtris nuptiæ ad quartum gradum excluſive tantum prohibitæ ſunt, ita, ut in tertio, lineæ æqualis collateralis, matrimonia ſint licita. *Ord. Eccl. Sax. c. 7. Tit.* Welche Perſonen. §. zum andern. Vetita tamen in linea inæquali uſque ad tertium gradum incluſive. Carpzov. *I. Eccl. l. 2. T. 5. def.* 77.

XXIII. Hinc conſobrini, qui proprie dicuntur filii duarum ſororum, patrueles proprie filii duorum fratrum, & amitini, ſive filii fratris & ſororis, contra jus civile in §. 4. *hic.* prohibenter conjungi jure Can. 35 q. 3. *c. quædam.* quia ſunt ſecundo ſaltem gra-

d

du lineæ æqualis, id quod & in noſtris terris eſt receptum *per ord. Eccl. Tit.* **von Eheſachen.** *rubr.* **welche Perſonen.** Carpzov. *d. l. def.* 86.

XX V. Porro affinitatis quoque veneratione a quarundam nuptiis abſtinendum eſt. §. 6. *h.*

XX V. Nam quamvis alias affinitatis gradus proprie nulli ſint, attamen cum illa cognationis quoddam quaſi ſimulacrum habeatur, cujus ea vis eſt, ut quoſvis affines quibuſvis jungi naturæ honeſtas non patiatur, nihil prohibet, quo minus quaſi quoſdam gradus affinitatis numeremus. Vinn. *in Comm. hic.*

XXVI. Eſt autem affinitas acceſſus quidam unius conjugum ad alterius conſanguineorum fines. Menzer. *de conjug. rubr. de Affin. in. pr.*

XXVII. Nec enim una cognatio tota alteri ſit affinis, ſed cognati mariti fiunt affines uxori, & viciſſim cognati uxoris, fiunt affines marito, non vero invicem utriuſque conjuges cognati. *l. 4. §. 3. ff. de grad. & affin.* licet populariter & communi loquendi uſu, vel potius abuſu, in infinitum ſeſe affines ſalutent. Vultejus *ad pr. Inſtit. h. n.* 50.

hinc comprivigni inter ſe nuptias recte contrahunt. §.8. *hic.* nec non pater & filius, cum matre & filia, duoque fratres cum duabus ſororibus matrimonium juſte inire poſſunt. Carpzov. *d. l.* 2. *I. E. Tit.* 6. *d.* 105.

XXIIX. Eſt vero eadem computatio graduum in affinitate, quæ in conſanguinitate. Hinc certa naſcitur Regula: *Gradus prohibitione ſanguinis prohibiti, prohibiti quoque ſunt ratione affinitatis*, idque omni de jure, ſcilicet Divino, Civili, Canonico, & Muncipali. Carpzov. 88. *cit. l. d.* etiam ſoluto per mortem matrimonio. *c. fraternit. q.* 10. 25. *contra.* §. 6. *verſ. ſi fuit nurus.* cujus argumento affinitas alias ſolvitur.

XXIX. Sequitur jam prohibitio matrimonii quam parit honeſtas; itaque cum filia uxoris poſt divortium ex alio viro procreata, & cum ſponſa filii vel patris, licitum non eſt inire matrimonium. §. 9. *hic.*

XXX. Quod ſi igitur adverſus haſce leges aliqui coïerint, nec vir nec uxor, nec nuptiæ, nec matrimonium, nec dos intelligetur, liberi etiam ex tali coitu ſuſceptu, pro ſpuriis habebuntur, nullaque diſſoluto hoc coitu, actio ad repetendam dotem dabitur. §. 12. *hic.*

31. Noſtris

XXXI. Noſtris moribus autem Conſanguinei & affines inceſtum commitentes, puniuntur ſi aſcendentes, gladio, ſi collaterales, in linea inæquali, & ſecundo gradu, fuſtigatione, in ſecundo vero lineæ æqualis, & tertio, lineæ inæqualis, relegatione. Carpz. *P*. 4. *C*. 22. *def*. 1. *& ſeqq*. & D. Noric. *ad* Vinn. *hic*.

XXXII. Hactenus de prima patriæ poteſtatis cauſa, ſecunda jam ſequitur, nempe legitimatio, quæ eſt actus, per quem liberi naturales, id eſt, ex concubina nati, hodie etiam ſpurii, fiunt legitimi, ſeu juſti liberi. Sutholt. *diſſert*. 2. §. 26.

XXXIII. Modi legitimationis tres ſunt, quorum primus eſt oblatio curiæ, id eſt ordini decurionum in municipiis, qui multis oneribus erant ſubjecti, quo de *in* §. 13. *h. verb. poſtea curiæ*. Exolevit autem iſte jam dudum: Alter eſt per ſubſequens matrimonium, *in verb. qui a muliere*, ad quam Jure Civili quidem neceſſario dotalia requiruntur inſtrumenta, *in verb. dotalibus*, diverſo a Jure Canonico more, quo nuptiæ in facie Eccleſiæ conſummatæ nullas deſiderant probationes. Tertius modus eſt per Reſcriptum principis, hic quidem omiſſus,

ſed ab Imperatore in *Nov.* 89. *c.* 9. & *Nov.* 74. *c.* 2. in ſubſidium introductus, quo ſumma Majeſtas tribuit legitimitatem mediate per Comites Palatinos. Rittershuſius *ad Nov. p.* 4. *c.* 12.

TITUL. XI.

De Adoptionibus.

I.

Tertiam patriæ poteſtatis cauſam ſupra diximus eſſe adoptionem, quæ deſcribitur, quod ſit legitimus alicujus in filium primi vel ulterioris gradus aſſumtio. *l.* 3. *&* 4. *C. h. t.*

II. Eſtque vel adoptio in ſpecie ſic dicta, vel arrogatio. §. 1. *hic.*

III. Illa fit vel ab avo materno, vel paterno, adeoque tunc propter duplex vinculum, plenum poteſtatis & familiæ jus transfert. §. 2. *hic.* Vel ab extraneo, quo caſu patriam poteſtatem non tribuit, ſed ſaltem ſucceſſionem ab inteſtato. *d.* §. 2. *& l. pen. C. h. t.*

IV. Hæc, ſcilicet arrogatio, eſt cum cauſa cognita, Principis autoritate, ſcilicet reſcripto, adoptatur homo ſui juris. §. 1. *h.*

V. In adoptante requiritur, ne ſit minor

Digitized by Google

60. annis quia, magis liberorum creationi ſtudere debeat, niſi forte morbus aut valetudo in cauſa ſit, aut conjunctam ſibi perſonam adoptare velit. *l.* 15. §. 2. *ff. h. t.*

VI. Deinde, ut adoptato major ſit octodecim annis. §. 4. *h.* porro ut ipſi non ſit potentia generandi plane ac in perpetuum extincta. §. 9. tandem ne jam unum vel plures liberos ſive naturales ſive adoptivos habeat. *l.* 17. §. 3. *hic.* niſi juſta cauſa ſubſit. *l.* 15. §. 3. *h. t.* Struv. *Exercit.* 3. *th.* 63. Confer. D. Noric. *in not. ad* Vinn. *hic.* & Schulz. *hic lit. d.*

VII. Hiſce denique hodie annumeratur unio prolium, quam inire poſſunt viduus & vidua, de mutua invicem ſucceſſione liberorum ſuſceptorum & ſuſcipiendorum, præſentibus conſanguineis, tutoribus & curatoribus, interpoſita cauſæ cognitione, accedente Magiſtratus ordinarii autoritate, qua de re Gail. *l.* 2. *obſ.* 125. & Carpzov. *lib.* 5. *Reſp.* 6.

TITUL. XII.

Quibus modis Ius Patriæ poteſtatis ſolvitur.

I.

ABſolutis modis patriam poteſtatem conſtituendi, jam recte agitur de modis illam diſſolvendi.

II. Solvitur autem patria poteſtas morte patris, filium in ſua poteſtate habentis. *pr. hic.*

III. Nepos vero morte avi non fit ſui juris, ſed recidit in poteſtatem patris, niſi pater vivo avo deceſſerit, vel emancipatione, aliove modo, ſui juris factus ſit. *d. pr. h.* & *Nov.* 81. *c.* 1. Noſtris moribus tamen nepotes & deinceps cæteros non in avi, ſed ſaltem in ſui patris poteſtate eſſe, docet D. Noric. *ad* Vinn. *hic* §. 7. Confer tamen Carpzov. *P.* 2. *C.* 11. *def.* 13.

IV. Solvitur deinde patria poteſtas deportatione tam patris quam filii. §. 1. *h.* quia illa ipſa Jus civitatis adimitur, adeoque mortis inſtar habetur, cum homines non tantum morte naturali, ſed etiam per maximam & mediam capitis diminutionem, tanquam morte civili, interire dicantur *in l.* 63. *pro ſocio.* In cujus locum hodie ſucceſſit bannum Imperiale. Gail. *de pace publ. c.* 5. *n.* 24.

V. Non tamen ſolvitur relegatione. §. 2. *h.* ratio diverſitatis eſt, quia relegati omnia jura civitatis, inter quæ & patria poteſtas radiat, retinent. *l.* 4. 7. 14. §. 1. *de interd. & relegat.* & *l.* 25. *de pœn.*

VI. pœnæ ſervitute etiam olim patria poteſtas amittebatur, quippe illi, qui, unâ cum civi-

civitate, libertatem quoque amittebant, magis pro mortuis habebantur, quam qui civitatem tantum. *l. ſervitutem.* 209. *de R. I.* quæ tamen poſtea ab Imperatore penitus eſt ſublata *in Nov.* 22. *c.* 8. atque in ejus locum pœna triremium, operis publici, & carceris perpetui ſurrogata. Schulz. *in Synopſ. hic.*

VII. Summa patriciatus dignitas quoque a nexu patriæ poteſtatis ſiberat. §. 4. *h.* argumento a minori ad majus, ſcilicet quod, cum pater privatus poſſit filium per emancipationem nexibus poteſtatis ſuæ filium liberare, Imperator multo magis valeat eum, quem ſibi patrem elegit, ab aliena eximere poteſtate. Solebant autem teſte Suida Imperatores Conſtantinopolitani ex Senatoribus, qui curulibus Magiſtratibus functi erant, ſibi Conſiliarios & quaſi patres legere, qui Patricii deinde dicti fuerunt, quaſi patres communis Reipublicæ. Hodie tamen immutata Reipublicæ facie, Conſiliarii Imperatoris, & reliquorum Statuum Imperii etiam eximuntur patria poteſtate. *Schulz. hic.*

VIII. Rumpit & emancipatio vinculum patriæ poteſtatis, quæ hodie, inſuper habitis veterum ſolennitatibus, fit, quando liberi majorennes, propriam & a paterna ſeparatam

ratam

ratam inſtituunt œconomiam, per *Conſt. Elect. Saxon.* 10. *p.* 2. *ibique* Carpz. *def.* 1. filia tamen ſolo matrimonio, licet ædibus menſaque patris adhuc fruatur, liberatur patria poteſtate. *id.* Carpz. *ib. def.* 2. & Struv. *Exercit.* 3. *th.* 68.

IX. Transfertur etiam patria poteſtas per adoptionem in alium. §. 8. *hic.*

X. Suſpenditur autem ſaltem patria poteſtas captivitate patris, vel filii, quia, ſi captivus ab hoſtibus revertatur, jure poſtliminii fingitur ſemper in civitate fuiſſe, ſi vero ibi moriatur, Lege Cornelia fingitur mortuus primo captivitatis momento. §. 5. *hic.* quod ipſum tamen moribus noſtris, non niſi in bellis, adverſus Chriſtiani nominis hoſtes, obtinet. *id.* Schulz. *hic.*

XI. Et quamvis tandem liberi, Jure Civili, parentes cogere non poſſint, ut ipſos de poteſtate ſua dimittant. §. *ult. hic.* attamen hodie etiam invitis parentibus ſeceſſionem liberorum, quæ hodie inſtar emancipationis eſt, fieri poſſe, tradit Mollerus *ad Conſt. Elect.* 10. *p.* 2. *nu.* 9. & Carpzov. *ibid. def.* 1. *num.* 4.

TITUL. XIII.

De Tutelis.

I.

SEquitur tertia Perſonarum diviſio, non quidem ab intrinſeca ſtatus, ſed ab extrinſeca aliqua adminiſtrationis bonorum qualitate, deſumta, quod perſonæ, ſui juris, vel in tutela, vel cura ſint, vel neutro jure teneantur. *pr. hic.* Sutholt. *diſſert.* 3. *in pr.*

II. Eſt autem Tutela vis ac poteſtas in capite libero [pupillo ſcilicet. Gell. 5. 19. & Cic. *pro dom.*] ad tuendum eum, qui per ætatem ſe ipſe defendere nequit, jure civili data ac permiſſa. §. 1. *hic.* cum impuberes in tutela eſſe naturali juri conveniens ſit, ut is, qui perfectæ ætatis non eſt, alterius tutela regatur. §. 6. *inf. de Attil. tutor.* Cujus occaſione Ramus ad *h. t.* non inepte ſcribit. *Sic eſſe a majoribus noſtris juris civilis Architectis fabricata civilia, ut ſemper innitantur & fulta ſint fundamentis naturalibus, a quibus etiamſi interdum prima fronte & leviter intuenti receſſiſſe videantur, ſi tamen penitus introſpiciantur, ſemper ratio aliqua inveniatur, quæ poſſit juſtm ejus rei occaſionem dediſſe videri.*

III. Tutores ſunt qui eam vim ac poteſtatem habent, ſic appellati, quaſi tuitores & defenſores, quoniam eorum officium eſt tueri pupillum. §. 2. *b*.

IV. Diſpeſcitur tutela in teſtamentariam, legitimam, & dativam. *arg. def. in* §. 1. *hic* B. D. Franzk.

V. Teſtamentaria eſt, quando pater liberis ſuis, tam primi quam ulterioris gradus, etiam emancipatis & poſtumis, teſtamento tutores dat. §. 4. emancipatis quidem ex ſententia Præſidis, quia tutela alias jure patriæ poteſtatis. *l*. 40. *de adm. tut*. quæ per emancipationem tollitur, mandatur, poſthumis autem, quia pro jam natis habentur, dum & hic de eorum commodo quæritur. *l*. 7. *l. pen. de ſtat. hom.* Nec refert, inſtituti ſint liberi, an exheredati, hiſce enim & abſque magiſtratus confirmatione tutores conſtitui poſſunt. *l*. 4. *ff. de Teſtam. tut*. quia exheredatio neque patriam poteſtatem. *l*. 20. *de bon. poſſ. cont. tab.* neque jus ſuitatis extinguit. *l. f. und. legit.* Eckholt. *ad ff. de teſt. tut*. §. 3.

TITUL.

Digitized by Google

TITUL. XIV.
De Teſtamentaria Tutela.

I.

Dari autem poteſt tutor teſtamento non ſolum pater familias, ſed etiam filius familias. *pr. hic.*

II. Ratio quoad filium familias eſt, quod in publicis cauſis [qualis eſt & tutela, non tam utilitate. *l. 2. §. 5. ff. ad Municipal.* quam autoritate *l. 9. d. his qui ſunt ſui vel alieni juris. pr. I. de Excuſ. tutor.*] pro patre familias habeatur. Sutholt. *diſſert.* 3. §. 30.

III. Furioſus vero, vel minor 25. annis, tutor teſtamento datus, tunc tutor erit, cum compos mentis, aut major 25. annis factus fuerit. §. 2. *h.* cenſentur enim tacite ſub hac conditione dati, cum ſapere, aut majores eſſe cœperint; medio autem tempore alius tutor aut curator a Magiſtratu dabitur. *infr. de Attil. tut.* §. 1. & §. *ult. de curat.*

IV. Poteſt etiam tutor dari teſtamento ad diem, vel ex die, vel ſub conditione, vel ante heredis inſtitutionem. §. 3. *h.* Tantus enim eſt tum pupillorum, ne ſint indefenſi tum affectionis paternæ favor, ut hic omnes Juris communis regulæ ceſpitent, & contur-

bentur, uti ſcite Joh. Ramus *lib.* 1. *h.t. ad Iuſtinian. de Tutelis p.* 214. Deficiente tamen aut finita tutela teſtamentaria, locus erit legitimæ, pendente vero, dativæ. *l.* 11. *de teſtament. tut. l.* 9. §. 2. *de tut. & rat. diſtr.*

V. Certæ autem rei vel cauſæ tutor dari non poteſt, quia perſonæ principaliter, non cauſæ vel rei, niſi per conſequentiam, tutor datur. §. 4. *h. l.* 12. §. *penult. de Adminiſtr. tut.*

VI. Si quis filiabus ſuis vel filiis tutores dederit, etiam poſthumæ vel poſthumo dediſſe videbitur. §. 5. *h.* huic autem obſtare creditur *l.* 15. §. *fin. & l.* 17. *in pr. de Legat.* 1. ubi dicitur eam, quæ filiabus legavit, non intelligi poſthumæ legaſſe. Reſp: Tutor datur Jure poteſtatis, ut filiis, & liberis, poſthumi autem æque filii & liberi ſunt, ut cæteri. *l.* 164. *de V. S.* Legata vero liberis, non ut liberis, relinquuntur, ſed ex ſingulari affectione erga certos quæ affectio in propoſito erga poſthumam non præſumitur, ita Angelus *poſt gloſſam hic.*

VII. Quæſtio autem eſt an ſub nomine filii etiam nepoti Tutor datus cenſeatur? & Negatur per §. 5. *h.* Sed ſi liberis quis dederit tutorem, hunc etiam nepotibus dediſſe cenſebitur. *d.* § 5. *hic.* Eſt enim liberorum appel-

appellatio Juris. *l.* 220. *de V.S.* Filiorum verc & nepotum naturalis & facti, hoc eſt, vi & ſi- gnificatione non latius patet, quam ipſa per ſe vox naturaliter ſignificet: Niſi quando ic ſingularis favor poſtulet. *l. filii.* 84. *de V.S.* ac quem hic non eſt neceſſe confugere, cui defectus tutelæ teſtamentariæ ſuppleri poſſit a Magiſtratu. Ramus *hic.*

VIII. Hodie tamen hanc litem eſſe ina- nem docet D. Noricus *ad* Vinn. *hic.* ob ſu- pra dictam rationem, quod nepotes non ſin in avi ſed ſui patris poteſtate, adeoque ille e- tiam ipſis de Tutoribus in teſtamento no poſſit proſpicere.

TITUL. XV.

De Legitima Agnatorum Tutela.

I.

Quibus autem teſtamento tuto datus non eſt, his ex lege XI Tabb. agnati ſunt tutores, qu vocantur legitimi. *pr. h.* Op- portunum autem & tempeſti- vum admodum eſt illud (*ſunt*) quod præ- ſentiam actus legitimi ſignificat ſtatim, qi momento decedit pater, ipſo jure, hoc ei ſine ullo alio adjumento & ſponte ſe off-

rentis

rentis. *arg. l. cum heredes. de acqu. poſſ. l. 1. §. ven. de curat. furios.* Ram. *hic.*

II. Agnati ſunt cognati, per virilis ſexus cognationem conjuncti; qui enim per fœminini ſexus perſonas cognatione junguntur, cognati tantum dicuntur. §. 1. *hic.*

III. Jure Novell. tamen differentia inter agnatos & cognatos, quoad tutelam, penitus eſt ſublata, eaque hodie ſecundum gradum & ordinem, quo hereditas defertur, promiſcue tam ad cognatos, quam agnatos devolvitur. *Nov.* 118. *c.* 5. *Aut. ſicut. C. de leg. tut.*

IV. Jure Saxonico vero præferuntur agnati. Sax. Landr. *lib.* 1. *art.* 23. omnibus tamen excepto avo, utroque jure antepònuntur mater & avia ſecundis nuptiis & SCto Vellejano renunciantes. *de Novell.* 118. *c.* 5. *Auth. Matri & aviæ Qu. mul. tut. offic. fung.* Sax. Landr. *d. l.* 1. *art.* 11. adjuncto ipſis plerunque curatore litis. Carpz. *p.* 2. *C.* 11. *def.* 11. & 33. Schulz. *in Synopſ. h.* idque ſaltem in bonis allodialibus, non feudalibus Carpz. *d. l.* & Heig. *p.* 2. *qu.* 13. *n.* 42.

V. An autem mater tutrix in bonis liberorum uſumfructum Jure Saxonico habeat? Quæſtionis eſt, quod affirmat Weſenbec. *in* ... *de Tut. num.* 5. & Sax. Landr. *l.* 1.

art.

art. 11. Sed negat Carpz. 6. *Reſp.* 70. *S.* 7. & cum eo Strauch. *ad Reg. Iur. diſp.* 4. *in fin.* idque *Nov. Dec. Sax. El.* 67. confirmatum eſt.

VI. Ad legitimam tutelam etiam refertur Patronorum, quæ ex interpretatione legis XII. Tabb. ob ſpem ſucceſſionis, Patronis, eorumque liberis deferebatur. *t. t.* 17. *h.* Cujus tamen hodie nullus eſt uſus, ab uſu dum receſſit jus ſervitutis, niſi quod Jure Feudali, exemplo hujus tutelæ, Vaſalli liberis impuberibus, deficientibus agnatis, Dominus feudi Tutor exiſtet, ſecundum eundem Schulz. *hic.*

VII. Quemadmodum & huc referri poteſt quaſi legitima parentum tutela, quam ex moribus in liberos emancipatos impuberes habent. *t. t. h.*

VIII. Sed cum Jure Novellarum per emancipationem Jus agnationis non perimatur, proinde pater vere legitimam liberorum tutelam nanciſcitur. Schulz. *hic.* Jure Saxonico vero cum duo ſaltem emancipationis modi, nimirum propriæ familiæ inſtitutio, & nuptiæ ſint recepti, ac neuter in liberos incidat, parentibus tutela etiam neutro modo deferri poterit. teſte D. Norico ad Vinn. *hic.*

IX. Tan-

X. Tandem & his jungi poteſt fiduciaria tutela fratrum perfectæ ætatis, in fratres impuberes emancipatos, defuncto parente tutore. *t.t. h.* quam etiam, ſublato ſuitatis & emancipationis diſcrimine, hodie minus vigere, fratresque tanquam proximos agnatos itidem vere legitimos tutores eſſe, in propatulo eſt. *Dd. comm. hic.*

TITUL. XVI.

De capitis diminutione.

I.

Cum autem in materia hac tutelari ſæpius mentio fiat capitis diminutionis, quod ſcilicet vel reſpectu tutoris vel pupilli tutelam ſolvat, idcirco de illa etiam aliquid hic dicendum eſt.

II. Et deſcribitur illa ipſa capitis diminutio, quod ſit prioris ſtatus mutatio in deterius. *pr. h. & l. 1. junct. l. 3. in fin. & l. ult. hic.* Seu amiſſio jurium a certa conditione civili dependentium. Struv. *Exercit.* 8. *th.* 67.

III. Dividitur ſecundum triplex caput civile ſeu ſtatum, ſcilicet libertatis, civitatis, vel familiæ, in maximam, mediam, & minimam. *d. pr. h.*

Maxi-

Digitized by Google

IV. Maxima eſt, cum aliquis ſimul & civitatem & libertatem & familiam amittit. §. 1. *hic* & *l. ult. ff. eod.*

V. Media eſt, cum civitas quidem amittitur, libertas vero retinetur. §. 2. *h.*

VI. Sed noſtris moribus iſtas exoleviſſe capitis diminutiones, & non niſi in damnatis criminis læſæ Majeſtatis, aut bannitis, ſpeciem ſaltem aliquam præ ſe ferre, docet Schulz. *hic.*

VII. Minima capitis diminutio eſt, cum civitas retinentur & libertas, ſed ſtatus hominis mutatur vel emancipatione vel arrogatione. §. 3. *hic.*

VIII. Verum cum Jure Novo differentia agnationis & cognationis ſit ſublata, & emancipatus nihil legitimi amittat, conſequens eſt, & hodie emancipationem non eſſe capitis diminutionem, adeoque per eam legitimam tutelam non tolli. Pac. *ad* §. 3. *Inſt. de legit. tut.*

IX. Quibus autem dignitas magis, quam ſtatus permutatur, capite non minuuntur, & ideo a Senatu motos, capite non minui conſtat. §. 5. *h.* nihilominus tamen ejus, qui Senatu vel ordine motus eſt, exiſtimationem minui, probat *l.* 3. *de Senat.* TITUL.

TITUL. XX.

De Tutela Dativa.

I.

Ceſſante teſtamentaria & legitima tutela, Judex competens tutorem pupillo dat; quod olim fiebat in urbe a Prætore, & majore parte Tribunorum plebis, ex Lege Attilia. In provinciis vero a Præſidibus provinciarum, ex Lege Julia & Titia. *pr. h.*

II. Hodie immutata Reipublicæ forma quilibet Magiſtratus, ut Magiſtratus, vi Juriſdictionis indiſtincte tutores dat. *Ordin. Polit.* Carol. V. *de* *a.* 1548. & Rudolphi *de An.* 1577. Struv. *Excrc.* 31. *th.* 35. adeo, ut illud omittens de Syndicatu conveniri poſſit. Noricus. *h.*

III. Sciendum autem eſt, quod Magiſtratus tum demum ex officio tutores conſtituere debeat, ſi nemo ex his, quibus incumbit (de quibus *vid. t. tit. qui petant. tut. vel. cur.*) petat. *l. 6. C. qui dar. tut. l. 1. de Iurisdict.* Eckolt. *ad. ff. de tut. & curat. n. ult.*

IV. Requiritur hodie autem in omni tutore, ut poſſit tutelam recte adminiſtrare, decretum

decretum Magiſtratus. *d. ordin.* Gail. 2. *obſ.* 107. deinde præſtanda etiam eſt ab omnibus cautio & jurata promiſſio, quod velint officio ſuo recte fungi; (quam promiſſionem & ſatiſdationem tamen raro præſtari hodie Struv. *d. Ex.* 31. *th.* 35. & Carpzov. 5. *R.* 82. aſſerunt) inſuper etiam inventarii confectio fiat, & tandem rationum redditio ſequatur, quæ & ſecundum *Nov. Elect.* 11. *part.* 2. de omnibus tutoribus ſingulis annis exigitur.

V. An vero ratio iſthæc reddi debeat in loco domicilii tutoris, ſive in loco adminiſtrationis, quæſtionis antea fuit? donec tandem jam pro poſteriori pronunciaverit modernus Elector Saxon. *in deciſ. noviſſ.* 36.

TIT. XXI.

De Autoritate Tutorum.

I.

Quia vero potiſſimus tutelæ effectus conſiſtit in autoritate præſtanda, idcirco etiam de ea hic erit dicendum.

II. Eſt autem autoritas illa nihil aliud, quam negotii, a pupillo cum alio gerendi, aut geſti recteque cogniti, expreſſa approbatio. *l.* 3. *l.* 14. *ff. de da. tut.* Sutholt. *diſſert.* 3. §. 32. Niſi quod ſignificationem quan-

quandam dignitatis & imperii ſecum adferat. Nam cum tutor ſit quidam quaſi parvus magiſtratus, & quodammodo pupilli Dominus. *l.* 7. §. 3. *pro Emt. l.* 27. *de Adm. & peric. tut.* factum eſt, ut ille conſenſus, quem pupillo ipſe accommodat, vocetur autoritas. Strauch. *ad R. I. diſp.* 4. *n.* 19.

III. Interponere tamen illam tutor debet ſtatim, in ipſo negotio præſens, non vero poſt tempus vel per Epiſtolam. §. 2. *hic.*

IV. Quod ipſum etiam & tum juſte factum cenſetur, ſi tutor præſens negotio futuro leges præſcripſerit, & ſecundum eas negotium mox celebratum fuerit. *arg. l.* 1. *de ſolut.* ſive quando tutor negotium ſe abſente geſtum, mox ſuperveniens approbet, per *l.* 25. §. 4. *de acquir. hered.* Struv. *Exerc.* 31. *th.* 42. ubi etiam ex Perezio *ad C. h. n.* 9. addit, hanc ſcrupuloſitatem hodie non attendi. confer Franzk. *Exerc.* 3. *q.* 4.

V. Poteſt nihilominus etiam pupillus, ſcilicet infante major, ſine tutore conditionem ſuam facere meliorem, deteriorem vero non aliter, quam cum tutoris autoritate, *pr. hic*, quod ita eſt accipiendum, ut non re vera & in effectu deterior pupilli fiat conditio, ſed ſi culpa tutoris in damnum inciderit, ipſe

ipſe tutor id reſarciat. *l.5. C. ſi tut. vel curat. interven.* Franzk. *h.*

V I. Hinc hereditatem, licet lucroſam, neque Jure directo, neque ex cauſa fideicommiſſi, ſolus ſuſcipere poteſt pupillus. §. 1. *h.* quod ipſum tamen non pugnat cum *princ. Inſtit. hic.* cujus vi pupillus conditionem ſuam meliorem, abſque tutoris autoritate, facere poteſt: Quia hic exceptio a *regula* eſt, ob rationem, quod certo animi judicio in hoc negotio opus ſit. *l. 20. & 88. de acquir hered.* dum & in lucroſa hereditate, multa adhuc metuenda ſint, ut vexatio, negotiorum multitudo, offenſæ, & invidia, ex quibus poſtea damnum propullulari poſſet pupillo, uti eleganter id explicat Ulpianus *in l. 4. ff. ad SCt. Trebell.* Vinn. *hic.*

V I I. Ex is igitur porro fluit, quod iis caſibus, quibus autoritas tutoris requiritur, neglecta ea, pupillus non obligetur civiliter. *l. 5. pr. ff. de auth. tut. l. 43. ff. de O. & Act.*

V I I I. Sed an non naturaliter? Nullo modo, ſi infans ſit, aut infantiæ proximus. *l. 59. ff. de Ob. & Act.* cum hactenus furioſis æquiparetur. *l. 6. de V. O. l. 40. de R. I. l. 70. §. 4. de fidejuſſor.* Struv. *Ex. 6. th. 38.* Sin pubertati proximus, obligatur quidem naturaliter

naturaliter hactenus, ut fidejuſſor poſſit ipſi efficaciter dari. *l.* 177. *de V. Obl.* Novatio fieri. *l.* 1. *de novat.* non vero, ut pupillo noceatur. *d. l.* 59. *de Obl. & Act.* Sutholt. *d. diſſert.* 3. §. 34. Quando autem dicatur quis infans, aut infantiæ vel pubertati proximus vid. *inf. ad Tit. de Inutil. ſtipul.*

IX. Obligatur tamen etiam pupillus civiliter, ſi (1) dolo quid committat. *l.* 1. §. 15. *depoſit.* (2) Si ex re actio veniat. *l.* 46. *de O. & Act.* (3) Si locupletior factus ſit. *l.* 3. *pr. commodati. l.* 66. *de Solut.* Struv. *Exerc.* 6. *th.* 3.

X. Tandem etiam tutori ſuo pupillus ſine aliqua tutoris autoritate ex adminiſtratione civiliter obligatur, ſi ſcilicet quid de ſuo in rem pupilli impenderit. *l.* 1. *de cont. tut. & util. act. l.* 33. §. *fin. l.* 13. §. 1. *de adminiſtr. tut.* Ubi ſufficit bene & diligenter negotia geſſiſſe, etſi eventum adverſum habuerit. *l.* 3. §. 7. *d. t. de contr. tut.* Strauch. *ad R. I. diſp.* 4. *n.* 29. & Rotentorp. *diſp.* 4. *c.* 12. *num.* 9. *ad Inſtit.*

XI. Quod ſi vero inter tutorem & pupillum judicio ſit agendum, quia ipſe tutor in rem ſuam autor eſſe non poteſt, curator ad litem ipſi eſt adjungendus, qui eo peracto curator eſſe deſinit. §. *ult. h.* & *l.* 1. & 7. *ff. eod.*

XII. Sec

ille a-

...c autem nulla

, id quod in tutore

modernus Elector Saxon.

Nov. deciſ. 34.

XIII. Quæſtio autem eſt, an non creditor & debitor pupilli, dati tutores in teſtamento, hic excipiantur? Quod affirmat Carpzov. *p.* 2. *c.* 11. *def.* 19. motus hac ratione, quoniam fides eorum a teſtatore probata ſit, & omnis ſuſpicio fraudis remota cenſeatur. *pr. inſtit. de ſatiſdat. tut. l.* 36. *de Excuſat. tut.* id quod & allegata noviſſima *deciſ.* 34. *in. pr.* videtur velle.

TITUL. XXII.

Quibus Modis Tutela Finitur.

I.

Poſtquam actum fuit de tutelæ conſtitutione, jam recte agitur de ejuſdem ſolutione. Finitur autem tutela (1) pubertate, cujus terminus in maſculo eſt decimus quartus, in fœmina vero duodecimus

C annus.

Digitized by Google

mada...
*p.*2.*c.*11.*d.*8. qu...
puellas in criminalibu...
mum quartum annum pub...

II. (2) Capitis deminutione pu...
maxima, ſive media, ſive minima. §. 1. *hic.* Tutoris autem maxima & media, minima vero ſolum legitima tutela perit. §. 4. ſed ſecundum *Nov.* 118. *c.* 5. nec hæc, ut ſupra abunde oſtenſum.

III. (3) Eventu conditionis, usque ad quam tutor teſtamento datus eſt. §. 2. *hic.*

IV. Exiſtentia temporis, usque ad quod tutor itidem teſtamento datus. §. 4. *h.*

V. (5) Morte pupilli vel tutoris. §. 3. *h.* ita ut nec heredes tutorum in tutelam ſuccedant, nec, pupillo mortuo, tutela perſeveret ratione bonorum, cum ſit perſonalis. *l.* 4. §. 1. *ff. de tut. & rat. diſtr. l.* 16. §. 1. *de tutel.* Vinn. *hic.*

VI. (6) Remotione tutoris ſuſpecti. §. *ult. h.*

VII. Et tandem (7) Excuſatione. *d.* §. *ult.*

ult. hic. qua tamen accuratius loquendo non tam finitur, quam non ſuſcipitur tutela, juxta Sutholti doctrinam. *diſſert.* 3. *theſ.* 37.

TITUL. XXIII.
De Curatoribus.

I.

Quamvis autem pupilli ad pubertatis annos adſpiraverint, adeoque tutela ſoluti fuerint, attamen, cum adhuc ejus ætatis tam fragile & infirmum, multisque captionibus, juxta. *l.* 1 *ff. de minor.* expoſitum ſit conſilium ut ſua negotia ipſi tueri non poſſint, auxilio curæ ipſis ſubvenitur. *pr. hic.* Igitur de ea jam dicimus.

II. Deſcribi vero poteſt cura, quod ſit vis ac poteſtas in capite libero, ad res adminiſtrandas, quas dominus per ætatis, vel mentis, aut corporis imbecillitatem recte adminiſtrare non poteſt. Pac. *ad rubr. hic.*

III. Dantur itaque curatores adoleſcentibus id eſt, maſculis poſt annum ætatis 14. fœminis poſt 12. uſque ad viceſimum quintum annum. *pr. hic.* Jure Sax. vero tantum uſque ad 21. annum. Landr. *l.* 1. *art.* 42. neſcio an forte ob rationem a Carpz. *p.* 2.

c. 11. *d.* 9. adductam, quod in terris Saxonicis maturius aliquando homines ſapiant.

IV. Dantur puberibus curatores etiam ab iiſdem magiſtratibus a quibus & tutores, ſed teſtamento non dantur. §. 1. *h.* ratio eſt, quia puberibus invitis curator non datur. §. 2. *h.* Rationis ratio, quod LL. XII. Tabb. patriæ poteſtatis vim poſt mortem longius durare non permiſerint. Hottom. & Scheid. *h.* Datus autem (ſcilicet de facto. Gothofr. ad Schneid. *hic.*) confirmatur decreto Prætoris vel Præſidis. *d.* §. 1. *hic.*

V. Si modo minor ſua ſponte eum admittat, & non reclamet. *gl. in l. ſi filio de confirm. tut.* Ram. *hic.* Cui tamen graviter obſtare videtur, quod ait Ulpianus in *l.* 1. *in fin. de minoribus.* non ante 25. annum completum cuiquam rerum ſuarum adminiſtrationem committi debere, quamvis bene rem ſuam gerenti. Reſp; id ita non eſſe accipiendum, quaſi non ſit liberum relinquendum minoribus, ſi velint ſine curatore vivere, ſed ita ſi petant curatorem, & Juris beneficium implorent, non eſſe eis rerum ſuarum adminiſtrationem invitis imponendam, objiciendumque quod cum ipſi res ſuas bene gerant, juris auxilio non indigeant. idem Ram. *ibid.* confer Valtejum *hic.* Verum

Digitized by Google

VI. Verum noſtris moribus minores etiam inviti & in teſtamento quoque accipiunt Curatores vi Ord. Polit. Car. V. & Rudolph. teſte Schulzio & D. Norico *hic*.

VII. Furioſis prodigis, (id eſt quibus propterea quod nec tempus nec finem expenſarum habent. *l.* 1. *ff. de curat. furios.* decreto magiſtratus bonis interdictum eſt.) mente captis, ſurdis, mutis, & perpetuo morbo laborantibus, licet majoribus, curator etiam datur, quia rebus ſuis recte ſupereſſe non poſſunt. §. 3. *&* 4. *hic*. Notandum hic eſt quod, ubi ſola præſentia requiritur, mutus & ſurdus intellectum habentes non indigeant ope curatoris, velut in locationibus, conductionibus, emptionibus & ſimilibus. *l.* 48. *de Obl. & A.* Strauch. *ad Reg. jur. diſp.* 4. §. 25. *conf. l.* 29. *de Adopt.*

VIII. Pupillis etiam in caſu quo tutorem minus idoneum, fraude tamen carentem, aut ad tempus excuſatum habent, curator adjungitur, quia habenti tutorem tutor alius dari non poteſt. §. *pen. hic.* cujus regulæ ratio eſſe videtur, quia tutela perſonæ datur, perſona autem individua eſt, ideoque tutela ſemel delata dividi non poteſt, neque alius tutor adjungi: quæ ratio cum in cu-

ratore ceſſet, qui rebus datur quas dividuas eſſe conſtat, mirum non eſt, ſi Curator recte adjungatur. Giphan. *h.* adde Bachov. qui hanc reddit, quod tutor perſonæ pupilli in ſolidum, & univerſo ejus patrimonio datus ſit. §. 17. *infr. de excuſat.* ideoque citra notam & injuriam tutoris non poſſit, eo adhuc tutore exiſtente, alius tutor dari, quæ ratio ceſſat in curatore, qui juvandi ſaltem & ſublevandi cauſa adjungi intelligitur. Exceptiones vide apud Ludwell. *hic.*

IX. Sed quæſtio eſt, an impuberi tutorem non habenti curator ad litem dari poſſit? Quam hodie affirmative decidit Elector. Saxoniæ. *in nov. dec.* 41.

X. Quod ſi vero tutor vel valetudine vel alia neceſſitate impediatur, & pupillus abſens, vel infans ſit, actor periculo tutoris, vel a Magiſtratu, vel permiſſu ipſius conſtituitur. §. *ult. & l.* 11. *C. de Procur.* dicitur autem actor inde, quod tutoris perſonam quaſi agat, juxta Bart. *hic.*

XI. Sed cur tutor procuratorem conſtituere non poteſt? Reſp: Quia non eſt Dominus cui id tantum permittitur. *l.* 1. *ff. de Procurat.* Schneid. *hic.*

TITUL.

TITUL. XXIV.

De Satiſdatione Tutorum & Curatorum.

I.

Ut vero tanto melius proſpectum pupillis ſit, Tutores vel Curatores, niſi teſtamentarii ſint vel ex inquiſitione dati, ſatiſdare coguntur, rem pupilli ſalvam fore. *pr. hic.* Secus pignoribus captis coercentur. *§. penult. hic.*

II. Sed ex ſupra laudatis conſtitutionibus Caroli & Rudolphi Imperatorum, nullus omnino tutor hodie immunis eſt a ſatiſdatione.

III. Quanquam autem iſtam ſatiſdationem tutores raro hodie præſtare ſoleant, tamen bona ipſorum adhuc ſemper ob id tacite ſunt oppignorata. Struv. *Exerc.* 31. *th.* 35.

IV. Quod ſi duo ſint vel teſtamento, vel ex inquiſitione dati tutores, poteſt alter alteri optionem offerre, utrum malit ſatiſdare, & adminiſtrare, an ſatis accipere & adminiſtrationem ſatis danti permittere? Nemine autem ſatis offerente, is geret, quem teſtator juſſit, ſi vero teſtator nemini adminiſtrationem commiſerit, is geret, quem major tuto-

rum vel curatorum pars elegerit. Si autem in eligendo diſſentiant, Prætor partes ſuas interponet. §. 1. *h.* ſcilicet cauſa cognita ſtatuendo, quis tutelam gerat. Sorte autem rem hic dirimi non placet, quia vertitur præjudicium alterius. Vinn. *poſt.* Accurſium *ad* §. 1. *h.*

V. Quamvis autem ſatiſdatio ſecundum ſuperius tradita, hodie parum frequentetur, attamen ſi plures exiſtant tutores ei concedenda hodie etiam eſt præ ceteris adminiſtratio, qui eam præſtare paratus eſt. Carpz. *l.* 5. *Reſp.* 82. *n.* 17. *& ſeqq.*

VI. An vero tutor honorarius, ſive is, qui non adminiſtrat, nulli tutelæ periculo ſit ſubjectus, quæſtionis eſt? Ad quam Ulpia- in *l.* 3. §. 2. *de Adm. & peric. tutor.* ita reſpondet: *Blandiuntur ſibi, qui putant ad honorarios nullum periculum tutelæ redundare; conſtat enim hos quoque, excuſſis prius facultatibus ejus qui geſſit, conveniri oportere.*

VII. Eo autem excrevit favor pupillorum, ut in Magiſtratus qui non omnino, aut non ſatis idonee caveri curaverint, actio detur ſubſidiaria. §. *ult. h.* ex ipſa re ita dicta quia in ſubſidium pupillis & adultis datur, excuſſis prius adminiſtratoribus eorumque fidejuſſoribus. *l.* 4. & 5. *C. de Magiſtrat. conv.*

conv. Vinn. *h.* eaque hodie quoſvis Magiſtratus, tutores non ſatis idoneos dantes, teneri, docet Heigius *h. n.* 12. & Carpzov. *p.* 2. *c.* 11. *d.* 41.

TITUL. XXV.
De Excuſationibus Tutorum vel Curatorum.

I.

Cum autem tutela inter munera publica referatur, idcirco quilibet regulariter eam ſubire cogitur, niſi juſtas & legitimas excuſationes habeat. *h. pr.* de quibus. *h. t.*

II. Excuſationem igitur præbet (1) Numerus liberorum legitimorum, trium olim Romæ, in Italia quatuor, in provinciis vero quinque. *pr. h.* de quo hodie cujuſque loci conſuetudinem ſpectandam eſſe & communiter alias quinque ſufficere docet Schulz. *hic.*

III. Mortui autem non excuſant niſi in acie belli, quia hi, qui pro Republica ceciderunt in perpetuum per gloriam vivere intelliguntur. *h. pr.*

IV. Excuſat (2) adminiſtratio rei Fiſcalis. §. 1.

Digitized by Google

V. (3.) Abſentia Reipublicæ cauſa, ſi itaque præſenti alicui tutela fuerit delata, alius donec revertatur, ipſi ſubſtituitur curator, ita ut reverſus tutelam illico recipiat, ſi autem abſenti demum fuerit delata, reverſus anni habet vacationem, antequam tutelam gerere teneatur. §. 2. *hic.*

V. (4.) Poteſtas aliqua ſive Magiſtratus, teſte Schultzio. *hic.*

VII. (5.) Lis, quam tutor cum pupillo, vel adulto, de omnibus bonis, vel de hereditate habet. §. 4. *h.* noviori Jure vero etiam quælibet lis perpetuo, tutelæ ſuſcipiendæ & gerendæ eſt impedimento. *Nov.* 2. Secundum ſupra ad *Tit. de autor. tut.* tradita, obiter hic notandum eſt, quod omnis litigans cum pupillo vel minore, tutorem vel curatorem ipſi petere debeat, & ſi non faciat, a judice ad id ſit adigendus, vid. Mev. *deciſ.* 95. *part.* 4.

VIII. (6.) Tria onera tutelæ non affectatæ. §. 5. *h.* quæ non ex numero pupillorum, ſed ex diverſitate patrimoniorum rationumque conficiendarum difficultate æſtimantur. arg. *d.* §. 5. *h.* & *l.* 10. §. 4. *h. t.* Sed & una tutela excuſationi ſufficit, ſi tam diffuſa eſt, ut præ pluribus cedat, juxta *l.* 3. & 31. §. *ult. ff. eod.* Vinn. *h.*

Pau-

IX. (7.) Paupertas, non quidem quævis, ſed nimia, ut impar huic oneri quæ eſſe cenſeatur. §. 6. *h.* id eſt, cum tam tenuis & nullius quis fortunę ſit, ut vix ſibi quærere poſſit vitæ neceſſaria. Mynſing. Schneid. *h.* quod judex prudens arbitrabitur. Anthon Freundberg. *de Reſcr. mor. concl.* 44. *Tit.* 7. *p.m.* 380.

X. (8). Adverſa valetudo, propter quam quis ne ſuis negotiis ſupereſſe poteſt. §. 7. *h.*

XI. (9.) Literarum ignorantia, quamvis & imperiti literarum ad adminiſtrationem negotiorum ſufficere poſſint, juxta. §. 8. cujus ſenſus is eſſe videtur, quod quidem imperitus literarum, ſi laboret aliqua ſtoliditate rerumque imperitia, excuſetur, ſecus, ſi rerum agendarum peritus ſit, cum prudentia & ars adminiſtrandarum rerum magis ex ipſo rerum uſu quam ex otioſo ſtudio comparentur. Dn. Franzk. pulcre. *hic.*

XII. (10) Inimicitiæ, ob quas tutor a patre pupilli ideo in teſtamento eſt datus, ut onere prematur, & tutelæ judicio vexetur. §. 9. *l.* 6. *ff. eod.*

XIII. (11) Necnon inimicitiæ capitales nondum reconciliatæ. §. 11. *h.*

XIV. Sed reconciliatio inſecuta videtur, quando pater tutorem in teſtamento dede-

rit, cum nemo præſumatur inimicum liberis ſuis dare tutorem, niſi teſtamentum ſit inimicitiis vetuſtius. *l. 6. h. t.* Pac. *h.*

XV. Non autem eſt admittenda excuſatio ejus, qui contra hoc ſolo utitur quod ignotus ſit patri pupillorum. §. 10. intellige, ipſum non eſſe notum propria quadam familiari ratione, ſed nihilominus eſſe notum fama, propter eximiam probitatem ac prudentiam, alioquin ſi teſtator omnino ignotum tutorem daret, non certo conſilio conſuleret pupillo, quod eſſet abſurdum, & contra jura. *arg.* §. 27. *infra h. de legatis.* Pac. *hic.*

XVI. (12.) Status controverſia, quam tutor a patre pupillorum paſſus fuit, quod idem interdum eſt, ac ſi capitis eum accuſaſſet. *l. 14. ff. de bon. lib.* Vinn. *h.* quæ tamen excuſationis cauſa hodie, propter ſervitutem exterminatam ceſſat.

XVII. (13.) Ætas ſuperans annum ſeptuageſimum. §. 13. quia hæc ætas alias etiam ab omnibus muneribus perſonalibus excuſat. *l. & qui. 3. §. quemvis. & §. cura. ff. de mun. & honor. l. un. qui ætate ſe excuſant.* Cui obſtare videtur. *l. fin. C. qui ætat. vel profeſſ. ſe excuſ.* ad quam reſpondet. Cujac.

quod

quod in *d. l.* corruptus ſit numerus, & pro 55. legendum ſit 70. Alii dicunt, quod accipienda ſit de Decurionibus per. *l. 2. & 11. de decurionibus.* aut de aliis muneribus perſonalibus, qui ſimul corporis laborem exigunt, & dignitatem conjunctam habent. Bachov. & Hahn. ad Weſenb. *in π. h. n. 3.* Minores autem 25. annis non opus habent excuſatione, quia a tutela penitus arcentur. *d. h.* §. 13. ſed jure Saxon. etiam majores 21. annis ad tutelam admittuntur. Sax. Landr. *lib. 1. art. 42.*

XVIII. (14.) Profeſſio Grammaticæ, Rhetoricæ vel Medicinæ, modo Romæ vel in patria ſua quis has artes exerceat, & intra numerum ſit. §. *Is hic.* hodie exemplo eorum, in probatis ab Impp. Gymnaſiis & Academiis profitentes, nec non in Conſilium Principis aſſumti, a tutela & cura ſe excuſare poſſunt, teſte Schulzio *hic.*

XIX. Non etiam indigent excuſatione milites, quia nec volentes ad tutelam admittuntur. §. 14. *h.* ne a militia avocentur, quod & ad milites cœleſtes, clericos ſcilicet & monachos, cæteroſque miniſtros Eccleſiæ eſt extenſum in *l. 52. C. de Epiſcop. & Cler. & c. 1. x. ne cler. vel Monach. can. 40. c. 16. q. 1.*

XX. Quemadmodum nec maritus uxori ſuæ tutor datus illa opus habet excuſatione, quamvis ſe immiſcuerit. §. 19. *h.* quia nec volens etiam admittitur, ne cohibeatur ratio adminiſtrationis. *l.* 4. *C. h. t. l.* 2. *C. q. dari tut. poſſ.* Adeoque vocabulum excuſare, abuſive hic uſurpatum eſſe non inepte conjiciunt *Dd. comm. h.*

XXI. Sed jure Saxonico maritus ſtatim a contractis nuptiis eſt curator uxoris ſuæ. Landr. *l.* 2. *art.* 31. *&* *Conſt. Elect.* 17 *p.* 2.

XXII. Qui tutelam alicujus geſſit, ejus curationem invitus ſubire non compellitur. §. 18. *h.* quod hodieque obtinere, poſt. Gail. 2. *obſ.* 96. *&* Schneid. *ad pr. I. q. m. t. ſ.* teſtatur Carpzov. *p.* 2. *c.* 11. *d.* 10.

XXIII. Qui autem plures habet excuſationes, & quaſdam non probavit, aliis uti intra tempora ſtatuta non prohibetur. §. 16. *h.*

XXIV. Statuti vero ſunt Excuſationi quinquaginta dies continui (ita dicti, ad differentiam utilium, e quibus ſubducuntur omnes quibus experiundi poteſtas non eſt. *l.* 1. *de div. & temp. præſcr.* Vinn. *h.*) ex quo quis cognovit, ſe eſſe tutorem vel curatorem qualitercunque ſive a Magiſtratu, ſive teſtamento, ſive lege datum. §. 15. *h.* ab initio autem u nt dies utiles. Pac. *hic.*

Adhi-

Digitized by Google

XXV. Adhibenda tamen hic eſt diſtinctio. Nam ſi tutor intra centeſimum milliare degat, 50. dies ei conceduntur, ſi vero ulterius, in ſingula vicena milliaria conficenda diem unum habet, & inſuper triginta dies indulgentur, hac tamen dinumeratione facta, ut ſi pauciores quam 50. dies reperiantur, nihilominus 50. dies habeat. *d.* §. 16.

XXVII. Sed cum noſtris moribus Tutores & curatores non aſſumantur, niſi qui domicilium & jus civitatis cum pupillo vel minore commune habent, ideo huic juri per conſuetudinem derogatum eſſe, teſtatur D. Noricus *ad* Vinn. *hic*.

XXVII. Qui autem ſe excuſare volunt, non appellant. *d.* §. 6. ut ſcilicet ii faciunt qui ab aliis muneribus excuſantur. *l.* 1. §. 1. *ff. de vacat. mun.* cum valde incommodum eſſet pupillis, ſi per viam appellationis ad ſuperiorem dominum traherentur, ſecus, ſi judex propoſitam excuſationem non admittat, tunc namque appellare poterunt. Pac Schneid. & Frantzk. *hic*.

XXVIII. Si quis tandem falſis allegationibus excuſationem tutelæ meruit, non eſt liberatus onere tutelę, & conſequenter æque ſtatim a tempore dationis periculo tutelæ obſtrictus

obſtrictus manet, ac ſi nullam excuſationem interpoſuiſſet. *l.* 4. *& ult. C. ſi tut. vel curat. falſ. cauſ.* Quia Decretum hujusmodi liberatorium, favore pupillorum, eſt ipſo jure nullum, cum alias adverſus ſententiam, ex falſis probationibus latam, petenda ſit reſtitutio in integrum. *l.* 33. *de re judic. t. t. ſi ex falſ. inſtrum.* Bachov. *hic.*

TITUL. XXVI.

De Suſpectis Tutoribus vel Curatoribus.

I.

Vidimus de iis qui volentes excuſantur, jam etiam de illis, qui inviti ob ſuſpicionem removentur a tutela.

II. Sciendum autem eſt, ſuſpecti crimen ex Lege XII. Tabb. deſcendere, & inde profluens jus removendi tutores ſuſpectos datum eſſe Romæ Prætori, & in provinciis Præſidibus earum, & Legato Proconſulis. *pr. &* §. 1. *h.* Hodie tamen omnibus Magiſtratibus: quibus ex notoria conſuetudine vi Juriſdictionis Jus dandi tutores competit. Schulz. *h. l. a.*

III. Poſſunt vero omnes tutores fieri ſuſpecti, ſive ſint teſtamentarii, ſive legitimi,

mi, ſive dativi. §. 2. *h.* Sed quia poſtulatio ſuſpecti famam lædit, leges volunt, ut contra legitimos tutores & patronos modeſtius agatur, adeo, ut vel petatur quod curator eis adjungatur, vel ſaltẽ verbis poſtulatio temperetur, & famę tutoris parcatur. *l. 9. ff. h. t. &* §. 3. *h.*

IV. Poſſunt etiam omnes ſuſpectos poſtulare, quia quaſi publica eſt hæc accuſatio. §. 3. id eſt ſimilis publicæ, non re vera, quia non deſcendit ex ulla Lege publicorum judiciorum. *l. 1. ff. de publ. jud.* Similis autem eidem præſertim eſt in eo, quod omnibus patet, id enim publicarum eſt proprium. §. 1. *Inſtit. infr. de publ. judic.*

V. Hinc quoque mulieres admittuntur, ſed hæ ſolæ, quæ pietatis neceſſitudine ductæ ad hoc procedunt, ut puta mater, nutrix quoque, & avia ſororque. §. 3. *h.*

VI. Sed & ſi qua alia mulier fuerit, quam Prætor propenſa pietate intellexerit, ſexus verecundiam non egredientem, ſed pietate productam, non ſuſtinere injuriam pupillorum, admittet eam ad accuſationem. *d. h.* §. 3. in quo major certe eſt ſuſpecti tutoris accuſandi licentia, quam criminis publici judicii intentandi, ut pote quo mulieri permiſſum non eſt, quenquam reum facere

facere, præterquam ſi ſuam, aut ſuorum injuriam perſequatur. *l.* 1. *&* 2. *de accuſ.* Vinn. *hic.*

VII. Impuberes autem non poſſunt tutores ſuos ſuſpectos poſtulare. §. 4. *h.* Vel quia ante finitam tutelam cum tutoribus agere nequeunt. *l.* 19. *de adminiſtr. tut.* Vel, quia abſurdum eſt, in removendo tutore firmum ejus videri judicium, qui in omnibus rebus infirmus, autore tutore, regitur. *arg. l. fin. de manumiſſ. vind.* Dn. Franzk. *h.*

VIII. Puberibus tamen id, ob perfectius, quo poſſent, judicium permittitur. §. 4. quod & in publicis judiciis ipſis conceſſum. *l.* 4. *C. de Auth. præſt.* monet autem Imperator hic, ut adhibeant conſilium neceſſariorum id eſt cognatorum & affinium. *l. ult. de juſt. & jur.* quamvis ſi ipſi nolint, adoleſcens ſolus officium judicis implorare poſſit, quoniam etiam ſine accuſatione alias ſuſpectus removeri poteſt. *l.* 3. §. *præterea. ff. h. t.* ibique Bartol. & Dd. comm. *hic.*

IX. Suſpectus autem eſt, qui non ex fide tutelam gerit, licet ſolvendo ſit. §. 5. *hic.* quia ſuſpectus dicitur ex moribus, non habita facultatum vel inopiæ ratione. §. *ult. h.* proinde nec oblatio ſatiſdationis ſuſpicionem tollit. *d.* §. *ult.*

Hinc

Digitized by Google

X. Hinc ſi tutor dolo latitans copiam ſui non facit, ut alimenta pupillo decernantur, non ſolum ut ſuſpectus removeri poteſt, ſed etiam pupillus in poſſeſſionem bonorum ejus mittitur, & quæ mora deteriora futura ſunt dato curatore, diſtrahi jubentur. §. 9. *h.*

XI. Sed etſi tutor præſens mentiatur, alimenta propter pupilli inopiam non poſſe decerni, præter remotionem etiam ad præfectum urbi remittitur (extra ordinem pœna corporali) puniendus. §. 10. *h. l.* 3. §. 15. *ff. h. t. & l.* 1. §. 7. *de off. Præf. urb.* Franzk. *hic.* Quia jura valde oderunt mendaces, ut hinc Salicetus *ad Auth. contraq. C. de non num. pecun.* dicat, pœnam mendacis quoque eſſe, ut poſtea etiam vera dicenti non credatur. Schneid. *h.*

XII. Quemadmodum & is, qui data pecunia miniſterium tutelæ acquiſierit, vel redemerit, eidem pœnæ ſubjugatur. *d.* §. 10. Quod ipſum tamen per raro, & diligenti habita inquiſitione, monitore ipſo Ulpiano, in *l.* 7. §. *ult. ff. h. tit.* fieri debet.

XIII. Poteſt etiam tutor, antequam incipiat tutelam gerere, quaſi ſuſpectus removeri. *d.* §. 5. quod tamen tunc demum procedit, ſi tutor ignavia vel dolo ceſſat. per *l.* 7. § *fin. h. t. & l.* 4. § 4. *eod.* D. Franzk. *hic.*

Su-

XIV. Suſpectus itaque remotus, ſi quidem ob dolum, famoſus eſt, ſi ob culpam (ſcilicet levem hoc eſt ſegnitiem, inertiam, & ruſticitatem. *l.3.§.ult.ff.h.*) non æque. §.6. *h.*

XV. Quid ſi vero lata intervenerit culpa? Et exiſtimat Pacius, cum Ulpian. *in l.* 7. §. 1. *h.t.* dicat ejuſmodi tutorem non ut vere ſed quaſi ſuſpectum removeri, quia lata culpa prope fraudem accedit, cum non eſſe quidem infamem, ſed propemodum infamem, ſcilicet quaſi infamem, id eſt non juris ſed facti infamia notari, a quo diſſentiunt Vinn. *h.* & Sutholt. *diſſert.* 3. *th.* 52. Juris infamiam ſtatuentes.

XVI. Verum enimvero ejuſmodi tutores hodie pro ratione circumſtantiarum, pœna arbitraria affici, teſtatur Schulz. *h.*

XVII. Si quis autem ſuſpectus poſtulatur, quoad cognitio finiatur interdicitur ei adminiſtratio. §. 7. *h.* quod hic ob favorem pupillarem ſingulare eſt, cum alias lite pendente nihil mutari debeat. *l.* 1. *C. de except. rei jud.*

XVIII. Sed ſi ſuſpecti cognitio ſuſcepta fuerit, poſteaque tutor vel curator deceſſerit, extinguitur ſuſpecti cognitio. §.8.*h.* quia nihil in hac actione petitur quod actori ex

bonis

bonis tutoris adjudicetur, ſed ſaltem ut removeatur, quo, ipſo jure jam per mortem ſoluta tutela, opus amplius non eſt; ſi quid tamen ſenſerit damni pupillus, id actione tutelæ, quæ morte tutoris non finitur conſequitur. Bachov. *h.*

Hic explicit liber primus & incipit

LIBER II.

TITUL. I.

De Rerum Diviſione.

I.

Abſoluto primo juris objecto, de jure Perſonarum videlicet, jam conſequenter agendum eſt de ſecundo, hoc eſt, de jure rerum, quod duplex eſt, ſcilicet jus in re, & jus ad rem, ſcilicet obligatio, de priori in hoc titulo usque ad Titulum de obligationibus, de poſteriori in cæteris.

II. Quædam autem res vel in noſtro patrimonio vel extra noſtrum patrimonium habentur. *pr. h.* cui non officit *l. 1. ff. de uſu. & uſufr. legat.* ubi dicitur, ſervitutes nec eſſe in bonis, nec extra bona. Reſp. ibi non ſimpliciter negari ſervitutes in bonis

bonis eſſe, ſed ſecundum quid tantum, videlicet non ex bonis illis, ſeu ex numero illorum bonorum, de quibus loquitur SC[tum]. cujus fit mentio in *d. l.* 1. & quorum bonorum uſusfructus legari poteſt. Ungepaur. *Exercit.* 5. *q.* 1. & Ludwel. *hic.*

III. Deinde res quædam naturali jure communes ſunt omnium. §. 1. *hic.* ſive quæ natura proditæ ad uſum hominum in nullius adhuc dominium pervenerunt. *l.* 14. *d. acq. rer. dom.* ſed ita ut tamen per partes occupari poſſint, ut aër, aqua profluens, mare, littora maris, ad quæ nemo accedere & ædificium ibi ponere prohibetur, dummodo ab ædificiis, quæ alii ibi poſuerunt, abſtineat, quia hæc non communia ſed ædificantium ſunt. *d.* §. 1. & 5. *h.* hodie vero res communes veluti mare & littora maris, ſecundum Dd. *hic* potius ſunt Regum & Principum, qui, liberiori uſu coarctato, dominium in eas acceperunt. F. F. *in c. un. quæ ſint regul.* 2. *F.* 56. Schultz. *h. lit. a.*

IV. Quædam publicæ res ſunt, quæ in patrimonio ſunt populi alicujus, adeoque a communibus proprietate differunt, uſu autem conveniunt, quoſimiliter omnium ſunt. §. 2. *h.* ut flumina, & jus piſcandi, riparum, &

& arborum in ripis natarum uſus, ſed earum proprietas illorum eſt, quorum prædiis hærent. § 4. *h.* Verum & hodie ejuſmodi res Regalibus annumerantur teſte eodem Schulz. D. Norico *hic & Struvio Exerc. Feud.* 6. *th.* 7.

V. Porro res aliæ ſunt univerſitatis, quorum proprietas eſt certæ alicujus univerſitatis aut collegii, & uſus ſingulis ex univerſitate illa communis, ut theatra, ſtadia, & cœtera civitatum communia. §. 6. *h.*

VI. Tandem res quædam ſunt nullius. §. 7. *h.* tam proprietate, quam uſu promiſcuo & profano. Struv. *Ex.* 3. *th.* 69. Strauch. *diſſert.* 6. *th.* 5. *h.* ut ſunt res ſacræ, ſanctæ & religioſæ. *d.* §. *h.* adeoque per excellentiam nullius dictæ, ſcilicet ex comparatione rerum, quæ, cum & ipſæ nullius ſint, uſu tamen ſunt ſingulorum, aut ita affectæ, ut in dominium ſingulis cedere poſſint. Vinn. *h.*

VII. Sunt autem res ſacræ, quæ rite per Pontifices Deo ſunt conſecratæ, veluti ædes ſacræ, & donaria. §. 8. *h.* id eſt, mobilia, ſcilicet veſtes, vaſa aliaque utenſilia Divinis uſibus dicata. *l. ſancimus.* 21. *C. de Eccl.* ſed hodie ejuſmodi res in noſtris eccleſiis autoritate ejus, cui ſuperioritas territorialis, & hujus vigore, jus Epiſcopale competit, eorumque qui

ab

ab illo ſacris ſunt præpoſiti, conſecrantur. Carpzov. *I. C. l. 2. d. 334. n. 9. & ſeqq.*

VIII. Hinc ſequitur, quod & ejuſmodi res alienari & obligari nequeant, excepta cauſa captivorum. *d.* §. 8. item pauperum alendorum. *d. l. ſancimus.* & urgentis Eccleſię æris alieni. *Nov.* 20. *c.* 10. *c. aurum.* 12. *q.* 2.

IX. Locus autem, in quo ædes ſacræ ſunt ædificatæ, etiam diruto ædificio ſacer adhuc manet. *d.* §. 8. a quo nec recedit jus Canonicum. Nam quamvis *c. Eccleſia.* 20. *de conſecrat. diſt.* 1. ædificium de novo vult conſecratum, tamen non ſequitur, ſolum interea fuiſſe profanum. D. Strauch. *diſſert.* 6. §. 6. & D. Noric. *in addit. ad* Vinn. *h.*

X. Locum religioſum unuſquisque ſua voluntate facit dum mortuum infert in locum ſuum. §. 9. *h.* ſed hodie apud nos publica Magiſtratus autoritate, abſque conſecratione tamen, locus fit religioſus, ſive cœmiteria conſtituuntur, & de iis diſponitur. Carpzov. *d. l.*

XI. Sanctæ quoque res, (quæ pœnali ſanctione munitæ ne violari impune poſſint) veluti muri & portæ Civitatis quodammodo divini Juris ſunt. §. 10. *h.* id eſt non proprie, ſed ob ſimilitudinem, quam cum rebus

ſacris

ſacris habent, quia ſcilicet nec ipſæ cujuſque ſunt, aut proprietate aut promiſcuo uſu. Vinn . .

XII. Statuta autem eſt pœna capitis in eos, qui aliquid in muros vel portas delinquunt. *d.* §. 10. *h.* Quod Dd. comm. ad muros vel portas Urbis Romæ reſtringunt, quibus tamen non injuſte contradicit, idque ad omnes omnino Civitates extendit Carpz. *in Pr. Crim. p.* 1. *qu.* 40. *n.* 24. modo transſcenſio hujuſmodi hoſtili animo fiat, ſecus, extraordinariam ſaltem pœnam obtinere.

XIII. Singulorum vero hominum multis modis res fiunt. Quarundam enim rerum dominium nanciſcimur Jure naturali, quod appellatur jus Gentium. §. 11. *h.* (atque hoc eſt, quod Caſtrenſis in *l.* 1. *ff. de Poſt.* dicit, perpetuum hoc eſſe, ut Jus naturale, cum ad actus referatur, qui hominum proprii ſunt, pro Jure Gentium ſeu humano accipiatur.) Quarundam vere rerum dominium acquirimus Jure Civili. *d.* §. 11. *de quo infra ſuis locis.*

XIV. Jure Gentium ſecundum ipſius Imperatoris methodū res noſtræ fiunt (1.) Feræ occupatione, id eſt ſi feram capiamus, ſive in noſtro, ſive in alieno fundo, quanquam

D Domi-

Dominus fundi, ſi præviderit, id prohibere poſſit. §. 12. *h.*

XV. Sed Jus venandi hodie inter Regalia refertur, & Jure Superioritatis pertinet ad Principes aut ad illos, qui populo ac territorio præſunt, adeo, ut nulli ex ſubditis, imprimis autem ruſticis venari liceat, ne quidem in propriis agris & ſylvis, niſi illud ex ſingulari gratia a Dominis ſuis impetraverint, uti poſt Roſenthal. *de Feud. c.* 5. *concluſ.* 94. & Dn. Struv. *Exercit.* 41. *th.* 10. teſtatur D. Noricus *ad* Vinn. *h.*

XVI. Sed quid ſi fera beſtia ita ſit vulnerata, ut capi ſtatim poſſit? Et quibuſdam placuit, ſtatim eſſe vulnerantis. §. 13. *h.* quæ ſententia eſt Trebatii. *in. l.* 5. §. 1. *ff. h. t.* eamque inter venatores hodieque valere cum Mynſingero aſſerit B. Frantzk. *hic.* Quod & de Jure Saxonico communi videtur dicendum. *libr.* 2. Landr. *art.* 61. *&* 63. Strauch. *diſſertat.* 6. §. 28.

XVII. Sed Imperator contrarium *d.* §. 13. ſtatuit, ſcilicet feram vulneratam nemini, niſi capienti cedere, quia multa accidere poſſunt, ut quis eam non capiat, quod ipſum etiam in Foro Saxonico Electorali videtur comprobatum per *Conſtit. Elect. D. Auguſti*

ni

tit. Daſz keiner/cujus vi quilibet prohibetur in alieno fundo venari, aut feram perſequi ſub pœna centum florenorum. Obiter autem circa hanc materiam quæri ſolet, an Princeps pœna capitis in tranſgreſſores venationum animadvertere poſſit? quod affirmat Carpzov. *Pr. Crim. p.* 2. *q.* 84. *n.* 31. *& ſeq.* Potiſſimum ex ratione a contemptu Principis & turbatione pacis publicæ petita, negat autem Grotius *de Iure B. & P. lib.* 2. *c.* 1. *n.* 14. & Harp. *ad* §. 12. *h.* Heig. *p.* 1. *qu.* 15. *n.* 80. quos ſequitur Eccold. *ad ff. h. t. num.* 16. ubi Carpzovium refutare annititur.

XVIII. Apium quoque fera natura eſt. §. 14. *h.* quod & Juri Saxonico convenit **Weichbild.** *art.* 19. *verb*: **Denn die Biene iſt ein wilder wurm.** Itaque & hæ, quæ in libertate naturali ſunt, a quolibet, etiamſi in arbore alius conſederint, includi poſſunt, favos etiam, ſi quos fecerint, eximere cuilibet licet, attamen re integra, qui præviderit ingredientem prohibere poteſt, ne ingrediatur. Incluſæ vero in dominio ejus ſunt, qui eas incluſerit. §. 14. *h.* ac proinde dubium non eſt, quin furtum in iis committatur, earumque nomine actio furti competat. *L. Pomponius*, 8. §. 1. *Fam. hereiſcund.*

quod & *Conſtitut. Elect.* 36. *p.* 4. eſt confirmatum, nunquam tamen apium fures pœna laquei, ſed arbitraria ſaltem affici teſtatur Carpzov. *ad d. C. d.* 2.

XIX. Examen quoque (ſeu nova apium ſoboles, ad novas quærendas ſedes extruſa) quod ex alveo noſtro evolavit, eo usque noſtrum eſſe intelligitur, donec in conſpectu noſtro eſt, nec difficilis perſecutio ejus eſt, alioquin occupantis fit. *d.* §. 4. *h.* Struv. *Exerc.* 41. *th.* 15.

XX. Jure Saxonico tamen examen evolans ad vicinum, ipſi ſtatim acquiri aſſerit Carpz. *ad d. Conſtit.* 36. *part.* 4. *deſ.* 4. *per allegat. text.* **in Weichbild.** *ibi:* **Fleucht ein Bienſchwarm aus eines Mannes Hof zu ſeinem Nachbar / er iſt den Schwarm naher zubehalten / denn jener / der ihm nachfolget.** Id quod Strauch. *d. diſſ.* 6. *theſ.* 28. ita putat explicari poſſe, quod vicinus tanquam Dominus fundi ſit quidem propior perſequente, non ratione acquiſitionis, ſed quod prohibere perſequentem ab ingreſſu fundi ſui poſſit. Verum enim vero, cum hac de re conſuetudines locorum varient valde, illas diligenter eſſe attendendas ſuadet Schneid. *hic.*

Cæterum

XXI. Cæterum notandum porro hic eſt loco Regulæ, quod, capta animalia fera tam diu noſtra ſint, quamdiu noſtra cuſtodia teneantur, cum vero noſtram cuſtodiam evaſerint, & in naturalem libertatem ſe receperint, id eſt cum oculos noſtros effugerint, vel ita in conſpectu noſtro ſint, ut difficilis ſit eorum perſecutio, noſtra eſſe deſinant, & rurſus occupantis fiant. *d.* §. 12. *&* 14. *h.*

XXII. Sed animalia etiam natura fera, conſuetudine tamen manſuefacta, quamdui eundi & redeundi conſuetudinem retineant, tamdui noſtra ſunt, neque cedunt occupanti, uti obtinet in pavonibus & columbis & apibus alveo incluſis, natura quidem feris, ſed conſuetudine manſuefactis. §. 15. *h.* quod & Jure Sax. comprobatur juxta Schulz. *h.* & Philippi *Ecclog.* 6. *h.* Quando autem videantur depoſuiſſe animum revertendi, arbitrio Judicis decidendum eſt, idque ex eo, an horis & diebus conſuetis revertantur nec ne, facile apparebit. Schneid. *h.* & Carpz. *p.* 4. *C.* 36. *def.* 5.

XXIII. Manſueta vero animalia ut gallinæ domeſticæ, licet conſpectum Domini effugerint, tamen ejus manent, & ſi alius ea lucrandi animo detineat, furtum committit

§. 16. *h.* Quia non quantias ſed qualitas delicti hic attenditur. B. Brunnem. *in Repet. Par.* Weſenbec. *q.* 22. *tit. de Furt.*

XXIV. Acquirimus (II.) res captivitate, ſcilicet ſi hoſtes, vel eorum res in bello juſto capiamus, ſed ſi ad ſuos redierint, priſtinum ſtatum recipiunt. *d.* §. 17. *hic.*

XXV. Verum, quod perſonas hoſtium attinet, capti hodie inter Chriſtianos libertatem non amittunt, ſed præſtita Victori pecunia, veniam redeundi impetrant. Schulz. *hic.*

XXVI. Quod autem res ſpectat, mobiles fiunt ſingulorum capientium, immobiles vero Principis vel Reipublicæ, cujus auſpiciis bellum geritur. Carpzov. 4. 35. 8. Struv. *Exerc.* 41. *th.* 18.

XXVII. Sed hodie is, qui à modernis militibus res captas emit, absque pretii refuſione eas reſtituere tenetur, niſi judicialiter de emendo in commodum Domini proteſtatus fuerit, juxta *Decis Electoral. Saxon.* 90.

XXXVIII. (III.) Inventione lapillorum, gemmarum & ſimilium in littore maris. §. 18. *h.* Sed dum hodie Principes littora maris jure Regalium ſibi vendicant, hic modus acquirendi jam ceſſat. Struv. *d. Exerc.* 41. *th.* 22.

XXIX.

XXIX. (IV.) Partu, id eſt ſi animalia noſtra pariant. §. 19. cum partus habeatur pro parte matris. *l.* 1. §. 1. *de Vent. inſpic.*

XXX. (V.) Alluvione, id eſt latenti incremento, ſi flumen, (non lacus aut ſtagnum. *l.* 12. *h.t.*) paulatim agro noſtro (non limitato. *l.* 16. *h.t.*) adjiciat, nec intelligi poſſit, quantum quoquo temporis momento adjiciatur. §. 20. conſentit hic Jus Saxon. in *Art.* 56. *l.* 2. Landr. idque in uſu adhuc eſſe teſtatur Carpz. 3. 13. 17. & Schneid. *hic.*

XXXI. Cæterum vis fluminis, quæ uno impetu partem prædii detrahit, & vicini prædio adjungit, ejus partis dominium non mutat, ſed manet prioris vicini. §. 21. *hic.*

XXXII. Quod ſi vero longiori tempore fundo vicini hæſerit, arboresque quas ſecum traxit, in eum fundum radices egerint, ex eo tempore videntur vicini fundo acquiſitæ. *d.* §. 21. quia illud argumentum coalitionis eſt, uti appoſite Vinn. *hic.*

XXXIII. Cæterum in π. *Florent.* numero ſingulari legitur, ſcilicet fundo acquiſita: id quod comprobat *l.* 7. §. 1. *h.t.* & contextus ratio efflagitat, utpote, qui de ipſa parte terræ, non de arboribus loquitur, verum tamen eſt, & arbores jus partis adje-

Digitized by Google

ctæ ſequi; Ne autem hic admittatur, aliquem locupletari cum alterius injuria, actio utilis conceditur ad conſequendum pretium. *l.* 6. §. 13. *de Rei vindicat.* id Vinn. *hic.*

XXXIV. (VI.) Occupatione inſulæ in mari & flumine natæ. §. 22. Verum Inſulas etiam hodie Regalibus adſcribit Sixtinus *de Regal. lib.* 2. *c.* 3. *num.* 29. ex ratione, quod acceſſorium ſequatur naturam ſui principalis, id quod approbare etiam videtur Carpz. *part.* 3. *C.* 31. *d.* 14.

XXXV. (VII.) Acceſſione alvei à flumine derelicti. Nam ſi flumen alveum mutet, novus alveus fit Juris publici, vetus autem cedit vicinis prædiis, pro modo ſcilicet latitudinis cujuſq; agri; quæ prope ripam eſt; Si vero poſt tempus aliquod ad priorem alveum reverſum fuerit flumen, rurſus novus alveus vicinis, non vero priſtino Domino cedit. §. 33. quia propter mutatam agri formam dominium ejus videtur amiſſum. *l.* 7. §. 3 *ff. h. t.*

XXXVI. Sed quid eſt quod dicitur in *d. l.* 7. §. 5. *h. t.* id vix obtinere? Reſp. Nempe ſtrictam illam juris rationem vix obtinere, cum potius juxta equitatem ex circumſtantiis hac de re ſtatuendum, & diſtinguendum

Digitized by Google

dum videtur, ut, ſi cum impetu ſtatim receſſerit flumen, alveus ad priſtinum Dominum pertineat, ſi ſenſim, jure alluvionis vicinis accreſcat. Struv. *d. Exerc.* 41. *th.* 32.

XXXVII. An autem & hæc de acquiſitione alvei jura adhuc hodie vigeant, quæri ſolet? & vigere ea adfirmat Carpz. *part.* 3. *C.* 31. *d.* 14. & 15. ubi aliquatenus diſſentire videtur a Struvio paulo ante allegato, quamvis & hic Regalibus locum tribuere velit Sixtinus. *d. l. n.* 23.

XXXVIII. Alia ſane cauſa eſt, ſi cujus totus ager inundatus fuerit. Neque enim inundatio fundi ſpeciem commutat, & ob id, ſi receſſerit aqua, fundus manet antiqui Domini. §. 24. *h.*

XXXIX. (VIII.) Specificatione, nam materia cedit formæ, ſi quis bona fide ex aliena, vel partim ex ſua, partim ex aliena materia ſpeciem fecerit, quæ ad priſtinam & rudem materiam reduci nequeat, puta ex alienis, vel ſuis & alienis uvis vinum fecerit, forma materiæ cedit, id eſt rei Dominium ad eum ſpectat, qui erat materiæ Dominus. §. 25. *h.*

XL. (IX.) Acceſſione ejus, quod intextum eſt, Ut ſi quis in ſuo veſtimento alie-

nam purpuram intexuerit, licet pretioſior ſit purpura, tamen acceſſionis vice cedit veſtimento. §. 26. *h.* Cum enim quærimus, quid cui cedat, non pretium ſpectamus, ſed quid cujus rei ornandæ cauſa adhibeatur. *l.* 19. §. 13. *de auro & argent. legat.* Vinn. *hic.* Priori autem Domino ſuccurritur per actionem furti & condictionem furtivam contra eum qui ſurripuit, aut alium, quemcunque malæ fidei poſſeſſorem. Nam extinctæ res (ſcilicet quoad formam. *l.* 13. §. 1. *de V. S.*) licet (directo) vindicari non poſſint, condici tamen poſſunt. *d.* §. 26. adverſus, bonæ fidei poſſeſſorem vero datur actio in factum. *l.* 23. §. 5. *de R. V.* De qua cum Cujacio in notis etiam accipi poſſunt verba §. noſtri 26. *Condici quibusque poſſeſſoribus.* Struv. *Exerc.* 41, *th.* 41.

XLI. (X.) Confuſione rerum liquidarum, ut vini, vel liquefactarum, ut auri, ſiquidem voluntate Dominorum confundantur, communes fiunt, ſin caſu, intereſt, an ſeparari poſſint, ſive non, priori modo non fiunt communes. *l.* 5. §. 1. *de R. V.* ſed poſteriori. §. 26. *h.* Cum autem hodie vi chryſulcæ quodlibet metallum ab altero ſeparari poſſit, in his materiis abſque voluntate Domino-

Dominorum confuſis induci communio nequit. Alciat. *parerg. l. 6. c.* 11.

XLII. (XI.) Commixtione rerum ſolidarum, ut frumenti, quod ſi voluntate Dominorum commiſceatur, commune fit, ſecus, ſi caſu, quia ſingula grana in ſua ſubſtantia durant. Quod ſi vero unus totum frumentum poſſideat, alter frumentum, pro quantitate ad ſe pertinente, vindicabit, ſed officio Judicis habebitur ratio qualitatis, quia fortaſſe melius cum deteriori frumento commixtum eſt. §. 8. *h.*

XLIII. (XII) Ædificatione. Nam ædificium cedit ſolo, ſive quis aliena materia in ſuo ſolo, ſive ex ſua in alieno ædificaverit. Sed inter hos duos caſus differentia eſt, quia priori caſu is qui Dominus materiæ fuit, vel ſtante ædificio poteſt agere de tigno juncto in duplum, vel diruto ędiſicio materiam vindicare, poſteriori caſu, ſi ſciebat, ſolum eſſe alienum, materiam Domino ſoli donaſſe cenſetur, & ideo, licet diruta ſit domus, materiam tamet vindicare non poteſt. §. 29. *&* 30. *h.*

XLIV. Cui obſtare videtur *l.* 3. *C. de R. V.* ubi expreſſe dicitur, quod diruto ædificio materia ad priſtinum Dominum re-

deat, ſive bona ſive mala fide extructum ſit. Ad quam dupliciter reſpondet Strauch. *diſſert.6.th.46.* Vel quod ibi ſciente vel patiente Domino ædificatum ſit, vel quod ædificans in poſſeſſione fuerit, quo caſu animus donandi non præſumitur.

XLV. Si quis vero bona fide ædificavit, putans ſe eſſe ſoli Dominum, non aliter cogitur, cum in poſſeſſione ſit, ædificium Domino reſtituere, quam ſi factas in id impenſas reddat. *d.* §.30. Nam ſcienti alienum ſolum eſſe, poteſt objici culpa, quod ædificaverit temere in eo ſolo, quod intelligebat alienum eſſe. *d.* §. 30.

XLVI. Sed valde iterum hic obſtare videtur. *l.* 38. *ff. de hered. petit.* Ubi etiam in prædonis perſona haberi rationem impenſarum dicitur, ne ſcilicet petitor ex aliena jactura locupletetur. Reſp. Id ita accipiendum eſſe, ut neceſſaria quidem deducat. *arg. l.* 5. *C. de R.V.* Utiles vero, de quibus ſolis hic quæſtio, ſine læſione rei tollat. *l. Iulianus.*37. *de R.V.* Vinn. & Ludw. *h.*

XLVII. (XIII.) Plantatione. Ut enim ædificium, ita planta cedit ſolo, dummodo in eo radices egerit; Hinc ſi vicini arbor ita terram Titii preſſerit, ut in ejus fundum radices

dices egerit Titii efficitur arbor. §.31.*h*. Ratio, quia radicum immiſſione fit, ut plantæ cum terra coaleſcant, adeoque jam earum non ſit ſeparatum corpus. *l.* 40. *de act. empt.* Unde nec eadem arbor, quę in aliena terra coaluit, manere intelligitur, nec denuo eruta ad priorem Dominum revertitur. *l.* 26. §. 2. *h. t.*

XLVIII. Ideoque arbor prope confinium poſita, ſi etiam in vicini fundum radices egerit, communis fit; Cui obloqui cenſetur *l.* 6. §. 2. *arbor. furt. caſ.* Reſp. Ibi ſaltem agi de eo caſu ubi tantum extremas radicum partes in vicini ſundum arbor porrexit. Pacius. *h.*

XLIX. Sed Jure Saxonico inſuper habita hac ſcrupuloſitate, ſive extimas radicum partes, ſive aliquot radices integras arbor in vicini fundum porrexerit, fructus ex ea in vicini fundum decidentes vicino cedunt. Landr. *lib.* 1. *art.* 52.

L. (XIV.) Satione; Cujus ratio non eſt diverſa a plantatione & ædificatione. §. 32. adeoque neceſſe non eſt, ut plura de eadem hic dicantur.

LI. (XV.) Scriptura; Nam literæ quoque licet aureæ ſint, perinde chartis membranisve cedunt, ac ſolo cedunt ea, quæ ei inædificantur,

ficantur aut inſeruntur. §. 33. *h.* & *l.* 9. §. 1. *ff. h. t.* Sed Dominus vindicans chartam, repellitur doli mali exceptione a bonæ fidei poſſeſſore, niſi impenſas Scripturæ eidem ſolvat. *d.* §. 33. Hodie tamen chartam Scripturæ cedere opinantur. Schneidw. Weſembec. & Schultz. *hic.*

L I I. (xvi.) Pictura: Cedit enim tabula picturæ. §. 24. *h.* ex ſpeciali ſcilicet privilegio arti pictor habeat rei vindicationem directam, ſed niſi tabulæ pretium ſolvat, exceptione doli ſummovetur. Dominus autem tabulæ, præter furti actionem, contra eum, qui ſurripuit tabulam, etiam habet utilem vindicationem, & ſimiliter, nolens pretium picturæ ſolvere, doli mali exceptione repellitur, ſi poſſeſſor bonæ fidei pinxit, falſo putans, ſe eſſe tabulæ Dominum. *d.* §. 34. *h.*

L I I I. Sed in hoc videtur eſſe conrradictio, dum vindicatio datur pictori contra Dominum Tabulæ, & Domino Tabulæ contra pictorem; nec idonea defenſio erit, ſi quis dicat, dari illi actionem directam, huic utilem: quia, cui datur qualiscunque actio, ei multo magis competit exceptio. *l.* 1. §. 15. *de Superf.* & *l.* 156. §. 1. *de R. I.* Si igitur

tur poteſt pictor rem vindicare, cur non poterit agentem ſummovere? Et ſimiliter, ſi Dominus tabulæ poteſt vindicare, cur non non etiam ſe exceptione tueri poterit? Quare, ſi uterque actionem & exceptionem habet, profecto utraque actio erit inefficax & exceptione elidetur. Sed reſpondet Pacius ita, ſcilicet ne privilegium pictoris ſit inane, eum eſſe potiorem Domino tabulæ, ita ut ſive agat, ſive conveniatur, offerendo pretium tabulæ, potior ſit, nec alia ratione dari utilem vindicationem Domino tabulæ, quam ut facilius poſſit pretium tabulæ a pictore extorquere.

LIV. (XVII) Perceptione fructuum: Ut ſi quis ex re aliena fructus tam naturales quam induſtriales, ſive titulo lucrativo ſive oneroſo bona fide perceperit atque conſumpſerit. §. 35. Non autem huic adverſatur, quod in textu dicitur, pro cultura & cura, quaſi ſaltem induſtriales fructus hic ſubintelligantur, quia ἐπὶ τὸ πολὺ accidit, ut fructus ſine cultura & cura non proveniant, ideo etiam ratio hæc ſaltem a Juſtiniano expreſſa eſt. Quamvis hæc non ſit principalis ratio, ſed bona fides, ob quam poſſeſſor pro Domino habetur. *l. qui ſcit.* 25. §. 1.

di

Digitized by Google

de Uſur. l. 48. *pr. de A. R. D.* Vinn. *h.*

L V. Sed quid Juris de extantibus? Reſp. Illos poſſe a Domino vindicari, cum jus & cauſa Dominii, ſcilicet bona fides, per quam interim revocabiliter ſuos fecerat, ceſſet. *l. certum.* 22. *C. de R. V. l.* 48. *pr. de A. R. D.* Struv. *Exerc.* 41. *th.* 22.

L V I. Quæſtio etiam hic ventilari ſolet, an non bonæ fidei poſſeſſor tantum, quantum ex fructibus conſumptis, locupletior factus ſit, reſtituere cogatur? Et videtur prima fronte quod non, ob generalitatem textus in § 36. *h.* & *d. l.* 41. *de A. R. D.* Sed cum tantummodo id quod conſumptum eſt lucro poſſeſſoris cedat, conſumptum autem cenſeatur, quod in corpore patrimonii retinetur, rectius affirmatur. Carpz. *part.* 3. *C.* 32. *d.* 28.

L V I I. Fructuarius etiam quidem fructuum a ſe perceptorum Dominus efficitur, ſed ad heredes nondum perceptos non transmittit. §. 36. quod contra eſt in bonæ fidei poſſeſſore alio, qui jus quod in ſolo habet ad heredem transmittit, quia jure quaſi dominii iſte acquirit. *de l. qui ſcit.* 24. *de Uſur.* Fructuarius autem jure ſervitutis, quod cum perſona extinguitur. *l.* 196. *de R. I.*

LVIII. Ea-

Digitized by Google

LVIII. Eadem fere & de Colono dicuntur. *d.* §. 36. *h.* ſcilicet quoad hoc, quod Colonus ſimiliter ut fructuarius, non aliter fructus ſuos faciat, quam ſi ipſe eos perceperit, ſin autem alius eos ſuo nomine ſeparaverit, non colono ſed Domino fundi acquiruntur. *l. cum plures.* 60. §. 5. *locat.* Sed in hoc differentia eſt, quod colonus, ſi intra locationis tempora deceſſerit, fructus ad heredem in conductione ſuccedentem tranſmittat. §. *ult. I. de locat. & conduct.* Vinn. & Pac. *hic.*

LIX. Jure Saxonico tamen etiam in Uſufructuario aliud diſpoſitum eſt, ſcilicet quod is poſt agrum ſatum & raſtris ſubactum mortuus, fructus etiam nondum extantes ad heredes ſuos tranſmittat. Landr. *lib.* 2 *art.* 58. Schneid. *h.*

LX. (XVIII.) Inventione theſauri, quem in ſuo loco non data opera ſed fortuito inveniens totum, in alieno, dimidium ſibi acquirit, & dimidium Domino ſoli reſtituit. §. 39. *hic.* Cæterum Jure Saxonico omnem theſaurum, profundius meatu aratri jacentem ad Regalia pertinere ex Landr. *l.* 1. *Art.* 35. *comm. Dd.* adſtruxerunt, uſque dum Elector Saxoniæ dictum textum ad æquitatem Juris Civilis reduxit, interpretando

tando illum de venis metallicis & mineris in *Nov. Conſt.* 55. *p.* 2. *ibique* Carpz. *d.*4.

L X I. (XIX.) Traditione, a Domino, aut voluntate Domini facta. §. 40. *&* 42. Sed in rebus venditis hoc ſpeciale eſt, quod iſtæ, quamvis jam traditæ non aliter emptori acquirantur, quam ſi pretium ſolverit, aut aliter venditori ſatisfecerit, aut ejus fidem venditor ſecutus ſit. §. 41. *h.* hodieque inſuper judicialis reſignatio ſive abdicatio, **Aufflaſſung oder Verzicht** acceſſerit, per *noviſſ. Decis. Electoral. Saxon.* 61. *de quo infr. ad tit. de Empt. Vendit. num.* 7.

L X II. (XX) Quaſi traditione, cujus varia ſunt genera. Primum eſt, cum quis rem ex cauſa ad dominium transferendum inhabili, depoſiti ſcilicet vel commodati traditam, poſtea vendiderit aut donaverit, aut dotis nomine dederit; tunc enim perinde eſt, ac ſi eo nomine tibi tradita fuiſſet. §. 44. *h.* quæ traditio alias fictio brevis manus Interpretibus dicitur, quia res ex priori cauſa reſtituta, & ex poſteriori denuo data fingitur. Vinn. *hic.*

L X III. Secundum eſt, cum res propius, ut in *l.* 79. *de Solut. l.* 1. §. 21. *de acquir. vel amittend.*

amittend. poſſeſ. vel ex longinquo, ut in *l.* 18. §. 2. *ibid.* demonſtratur, quæ traditio longæ manus dicitur. Struv. *Exercit.* 51. *th.* 57.

LXIV. Tertium eſt, quando ſignum traditur pro reſignata. verbi gratia cum is qui merces in horreo poſitas vendidit, ejus horrei claves tradit. §. 45. *h. l.* 74. *ff. de contrah. empt.* quæ traditio Dd. Symbolica appellatur. Confer. *l.* 1. §. 11. *de acqu. vel. amitt. poſſ. l.* 9. §. 6. *de. A. R. D.*

LXV. Quartum eſt, cum quis miſſilia jacit in vulgus. §46. Nam quia vult emittens, quod quiſque exceperit ejus eſſe, ſtatim eum Dominum efficit. *l.* 9. §. 7. *de A. R. D.*

LXVI. Quintum eſt, cum quis rem ſuam habet pro derelicto. §. 47. quia inſimul etiam, eam alicujus fieri & quodammodo primo occupanti donare voluiſſe præſumitur. *l.* 36. *de Stipul. Serv.* Ludw. *hic.*

LXVII. Sed quæ in tempeſtate levandæ navis cauſa ejiciuntur, non habentur pro derelictis, neque cedunt occupanti, imo qui ea lucrandi animo aufert furtum committit. §. *ult. hic.* qnod in tantum verum eſt, ut nec conſuetudines locorum contrariæ ſint attendendæ. *Auth. Navigia. C. de Furt. Conſtit. Crimin. Caroli V. art.* 218.

Hodiernis

LXVIII. Hodiernis moribus tamen ejusmodi res Domino intra annum petenti quidem reſtitui, poſtea vero Fiſco addici ex Guiliem. Cup. aſſerit D. Noricus ad Vinn. *h.*

LXIX. Tandem nec ea, quæ de rheda currente, inſciis Dominis cadunt pro derelictis habentur. *d. §. ult. h.* Notandum autem eſt, de rebus ejusmodi inventis, quod in Foro Saxon. per tres quaterdenas ſoleant publicari, & ſi Dominus verus veniat, probetque proprietatem, duas partes recipiat, reliqua tertia inventori cedat, ſecus duæ partes, Fiſco, tertia inventori accreſcant. Coler. *1. dec.* 143. *n.* 4. Carpz. *part.* 3. *Conſt.* 31. *def.* 18.

TITUL. II.

De rebus Corporalibus & Incorporalibus.

I.

Antequam ad modos acquirendi Civiles progreſſus fiat, neceſſe eſt, ut adnectatur hæc ſubdiviſio rerum, ſcilicet in corporales & incorporales, quia & iſtæ in bonis eſſe cenſentur. *l.* 49. *de V. S. l.* 52. *de A. R. D.* & ſuis quoque modis, prout earum fert natura, tum Jure Gentium,

tium, tum Jure Civili ſingulis acquiruntur. Vinn. *hic.*

II. Corporales res ſunt, quæ ſui natura tangi poſſunt, ut fundus, homo, veſtis, aurum, argentum & denique aliæ res innumerabiles. §. 1. *hic.* Licet ex accidenti tangi fortaſſe nequeant, ut quia in profundo maris vel in intimis terræ viſceribus latent. Intelliguntur autem hic res ſingulares, ſubſtantiæ ſcilicet primæ, ſeu individua, quæ a JCtis ſpecies nominantur. Frantzk. *h.*

III. Incorporales ſunt, quæ ſui natura tangi non poſſunt, qualia ſunt ea, quæ in Jure conſiſtunt. §. 2. hoc eſt quæ a Jure per ſolam animi cenſuram eſſe ſuum habent, non quod mera illius figmenta ſint, & nihil realitatis, ut vult Donellus. 5. *Comm.* 1. in ſe habeant, ſed quod non niſi judicio intellectus tanquam ſpecies quædam jure efformatæ & expreſſæ comprehendi poſſint. *id.* Frantzk. *hic.* Ut ſunt hæreditas, uſufructus, uſus, obligationes & ſervitutes. §. *ult. h.*

IV. Inſuper etiam res corporales dividuntur in mobiles (ſive ſint ſe moventes, ſive ab alio movendæ. *l.* 1. §. 1. *de R. V. l.* 93. *de V. S.* Struv. *Exercit.* 3. *th.* 86. & immobiles. *l. a Divo Pio.* 15. §. 2. *de Re Iudic.*

l. 79.

Digitized by Google

l. 79. *de Legat.* 3. confer. Hahn. *ad Parat.* Weſenb. *de Rer. Diviſ. n.* 4. *verſ. niſi.*

V. Quæri denique hic ſolet de pecunia, quo referatur? Et Reſp. quod ſi conſideretur ut ſubſtantia quædam, ſpecies vel corpus certum, ad res corporales, & mobiles. *l.* 94. §. 1. *de Solut.* Sed ſi conſideretur ut quantitas vel valor nummi, & tunc quandoque ad res incorporales referatur, & ſit res quantitatis. *d.* §. 1. *& l.* 1. *de de contrah. empt. l.* 46. *de condict. indeb.* Hoc autem excepto, ſemper pro re corporali & mobili habeatur. Hahn. *ad Paratit.* Weſenb. *de R. Div. n.* 4.

TITUL. III.

De Servitutibus Ruſticorum & Urbanorum Prædiorum.

I.

Dictum fuit ſupra, quod ſervitutes etiam ſint in numero rerum incorporalium, idcirco jam de iis hic agitur.

II. Eſt autem hoc loco ſervitus jus aliena in re conſtitutum, quo libertas Domino alias in re ſua competens adimitur ita, ut ad alterius utilitatem aliquid in ſuo

ſuo pati teneatur vel non facere. *l.* 15. §. 1. *de Servit. l.* 5. §. 9. *de nov. op. nunc.* Struv. *Exerc.* 12. *th.* 1.

III. Et eſt duplex vel realis, ſeu prædialis, vel perſonalis, hæc eſt, qua res perſonæ ſervit, ut uſufructus, uſus & habitatio, de quibus in ſubſequentibus titulis, illa eſt, qua prædium prædio ſervit. *l.* 1. *&* 8. §. 1. *de Servit.* de qua hoc titulo; & prædium quod ſervitutem præſtat, ſerviens, illud autem, cui præſtatur, dominans vocatur.

IV. Sunt autem prædia vel ruſtica vel Urbana, illa quidem inde dicta, quod ad uſum ruſticum ſint deſtinata, etiamſi intra mœnia ſint; hæc vero quæ ad urbanum uſum ſunt facta, ut ædificia inhabitandi gratia, licet ruri extructa. §. 1. *h.* Ruſtica quippe prædia ab urbanis non ſecernit locus ſed uſus. *L. Urbana.* 198. *de V. S. l.* 16. *C. de præd. minor. l.* 1. *pr. Comm. præd.* Suthold. *Diſſ.* 5. *th.* 17.

V. Ruſticorum prædiorum jura ſunt hæc, iter, actus, via, aquæductus. *pr. h.*

VI. Iter eſt jus eundi & ambulandi hominis per alienum prædium ad noſtrum, ipſius prædii cauſa. *l.* 1. *h. t.* Sive pedibus quis eat, ſive equo, ſella vel lectica vehatur.

l. 7.

Digitized by Google

l. 7. §. 12. *h. t.* Ejus latitudo Jure Civili quidem non eſt determinata, ſed Jure Saxon. trium pedum eſſe debet, per textum in Weichbild. *art.* 120. Schultz. *hic.*

VII. Actus eſt jus agendi jumentum vel vehiculum per prædium alienum ad noſtrum. *d. pr. h. & d. l.* 1. *ff. h. t.* Itaque qui habet iter, actum non habet, ſed qui actum habet, & iter habet, niſi expreſſa voluntas contraria obſtet. *arg. l.* 4. §. 1. *ſi Servit. vind.* Latitudo actus autem Jure Civili & Saxonico non eſt determinata, adeoque eſt penes arbitrium Judicis. *id.* Schultz.

VIII. Via eſt jus eundi, agendi, ambulandi & omnia, quæ ad noſtri prædii utilitatem ſpectant, vehendi, ducendi, ferendi atque trahendi per prædium alienum. *d. pr. h. l.* 7. *&* 8. *l.* 13. §. 2. *h. tit.* Struv. *d. l. th.* 21. cujus latitudo tam de Jure Civili in *l. via.* 8. *ff. de S. P. R.* quam de Jure Saxon. in *art.* 59. *l.* 2. eſt Octo pedum.

IX. Aquæ ductus eſt jus aquæ ducendæ per fundum alienum. *d. pr.* ſive aliena aqua irrigemus agros, ſive pecora aquemus. *l.* 1. *h. t.* Struv. *d. l. th.* 22.

X. Prædiorum urbanorum ſervitutes ſunt, quæ ædificiis inhærent, id eſt ædificiis debentur.

Digitized by Google

debentur. §. 1. *hic*. (Nam ſervitutes denominantur a prædio dominante, non a ſerviente, id eſt ſive fundus, ſive ædes ædibus ſerviant, dicitur ſervitus urbana, & ſi ve fundus ſive ædes fundo ſerviant, dicitur ſervitus ruſtica. Pac.) verbi gratia ut vicinus onera vicini ſuſtineat, ut in parietem ejus liceat vicini tignum immittere, ut ſtillicidium vel flumen recipiat quis in ædes ſuas, vel in aream vel in cloacam, vel non recipiat, & ne altius quis tollat ædis ſuas, ne luminibus vicini officiat. *d.* §. 1. *h.*

XI. In proprio autem pariete licet. feneſtras cuique Jure libertatis aperire, ut ex ea in vicini aream aut domum perſpici poſſit. *l.* 61. *de R. I. l.* 24. §. *fin. l.* 26. *de damn. infect.* poſt Carpz. *part.* 2. *C.* 41. *def.* 12. D. Noric. *h.* Sed vicinus ſervitute non conſtituta eas obſtruere iterum poteſt. *l.* 9. *&* 15. *ff. de S.P.U.* Struv. *Exerc.* 13. *th.* 13.

XII. Inter ruſticas ſervitutes numerantur & aquæ hauſtus, pecoris ad aquam appulſus, jus paſcendi, calcis coquendæ & arenæ fodiendæ. §. 2. *h.*

XIII. Ideo autem ſervitutes prædiorum appellantur, quoniam ſine prædiis conſtitui non poſſunt. §. 3. *h.* Cui non reſiſtit. *l.* 23.

§. *ult. de S. U. P.* Reſp. enim, eam non de ſervitute actu conſtituta, ſed ſub tacita conditione, ſi ſcilicet ædificium extruatur, promiſſa, accipiendam eſſe. Ludwell. & Vinn. *h.*

XIV. Notandum & hic eſt, prædia vicina eſſe debere. *l.* 5. §. 1. *de S. R. P. l.* 39. *de S. U. P.* quæ vicinitas tamen non tam ex contiguitate, quam uſu, ſi locus intermedius ſervitutem non impediat, æſtimanda eſt. *l.* 9. §. *ult. de S. R. P. l.* 7. *de S. U. P.* Cæpoll. *de Servit. c.* 18.

XV. Tandem ſervitutes conſtitui poſſunt, vel inter vivos pactionibus. §. *ult. h.* idoneis ſcilicet ad dominium transferendum, ut venditione, permutatione, donatione &c. quæ tamen ſaltem ſunt tituli & cauſæ acquirendi remotiores, ex quibus obligatione naſcuntur. *l.* 17. *de Servitut. l. ult. de S. P. R.* cauſa proxima vero eſt traditio. §. 40. *ſupr. de R. D.* Sed cum vere traditio rebus Incorporalibus non conveniat, patientia loco traditionis habetur. *l.* 3. §. 2. *de act. empt. l. ult. de Servit.* Vinn. & Pac. *h.* vel ultima voluntate. *d.* §. *ult. h.*

TITUL.

TITUL. IV.

De Uſufructu.

I.

A Servitutibus realibus jam recte fit tranſitus ad perſonales, quarum prima ſpecies eſt Uſusfructus.

II. Et deſcribitur ab Imperatore in *pr. h.* quod ſit Jus (id eſt facultas jure conceſſa (Donell. 10. *Comm.* 2.) utendi fruendi (id eſt omnes fructus, omniaque emolumenta percipiendi, quæcunque a re aut ejus occaſione proveniunt. *l.* 7. *&* 9. *ff. h. t.*) alienis rebus (ſcilicet tam mobilibus quam immobilibus & ſe moventibus. *d. l.* 7. *&* 15. *ff. h. t.*) ſalva rerum ſubſtantia (id eſt ne res deterior fiat, aut tota peſſundetur. *l.* 13. §. *pen. l.* 15. *&* 65. *h. tit.*) Ludw. *h.*

III. Conſtituitur autem vel in ultima voluntate vel inter vivos. §. 1. *h.*

IV. Eſtque duplex, vel verus vel quaſi.

V. Ille conſtituitur in iis rebus, quæ uſu non conſumuntur; ut ædibus, ſervis, jumentis. §. 2. *h.* Nam ut Imperator inquit. *d. pr. h.* Uſusfructus (ſcilicet verus) eſt jus in corpore, quo ſublato, & ipſum tolli neceſſe eſt.

VI. Hic, in illis rebus, quæ uſu conſumuntur, ut vino, oleo, frumento, veſtimentis, (ſcilicet ſub ratione quantatis, cum alias etiam verus earum uſufructus, quatenus ſcilicet ſunt corpora, conſtitui poſſit. *l.* 15. §. *ſi veſtim. ff. eod.* Pac. *h.*) vel quaſi conſumuntur, ut pecunia numerata, utpote, quæ per aſſiduam permutationem quodammodo perire videtur. *d.* §. 2. intellige tamen, conſtitui hunc quaſi uſumfructum per ultimam voluntatem quia alia inter vivos eſſet mutuum. Pac. *h.*

VII. Quamvis autem id rationi naturali & Civili non convenire primum videretur, attamen, quia teſtatores ſæpe in ultima voluntate talium rerum uſumfructum relinquebant, id agentes, & volentes unice, ut Legatariis fas eſſet, his rebus quoad viverent uti, ideo Senatus Romanus defunctorum voluntates nolens eſſe irritas cenſuit, rerum harum fungibilium quaſi uſumfructum conſtitui poſſe. Sutholt. *Diſſertat.* 5. *th.* 39. Sed & hodie inter vivos ejuſmodi quaſi uſumfructum conſtitui poſſe docet Hahn ad *w*. Weſemb. *h. t. n.* 4. *&* Struv. *Exerc.* 12. *th.* 38.

VIII. Quia tamen iſte uſusfructus per

uſum

uſum conſumitur, inventa inſuper eſt a Senatu cautio quaſi uſufructuaria, ne Dominino ipſa res & proprietas penitus invertatur, quæ cautio præſtanda eſt ſatiſdato ſeu datis fide juſſoribus. *l.* 13. *pr. ff. h. t. l.* 7. *uſusfr. quemad. cav.* de reſtituenda eadem re in genere (eadem bonitate, quantitate & qualitate) ſive ejus æſtimatione finito uſufructu. §. 2. *h. l.* 1. 2. 7. *&* *ult. ff. de Uſufr. ear. rer. &c.* In quo differt a cautione veri uſusfructus, quæ præſtatur de re, finito uſufructu, in ſpecie reddenda *l.* 1. *pr. &* §. *ult. Uſusfr. quemad. cav.* & neutra in teſtamento a teſtatore remitti poteſt, bene tamen ab herede *l.* 1. *C. h. t. l. penult. Ut in poſſeſ. legat.* Vinn. *h.* Carpzov. 3. 13. 12. Gail. 2. *obſ.* 145. & Strauch. *diſſertat.* 7. *th.* 41. Diſſentit. Struv. *Exercit.* 12. *th.* 70.

IX. Quod ſi vero Uſufructuarius ex inopia nec fide juſſores nec pignora habere poſſit, quæritur an ad cautionem juratoriam ſit admittendus? quod indiſtincte affirmat Weſembec. *in π. Uſufr. quemadm. cav. n.* 12. Sed Hahn. *in obſerv.* ad illum diſtinguit, utrum ſit bonæ vitæ & bona poſſideat, an vero non, & priori demum caſu dicit illum eſſe admittendum per *l.* 1. *&* 2.

 C. de

C. de aſſert. tollend. non vero poſteriori.

X. Finitur tandem uſuſructus (I.) morte Uſufructuarii, (II.) media vel maxima capitis diminutione, tanquam morte quadam civili; eſt enim Jus ſaltem perſonale, quod cum perſona extinguitur. *l.* 10. *ff. h. t.* adeo, ut quamvis Civitati fuerit relictus, attamen poſt centum annos extinguatur. *l. an. Uſurfr.* 56. *h. t. l.* 8. *de Uſufr. legat.* quia is finis vitæ longævi hominis eſt. *d. l.* 56.

XI. (III.) Non utendo per modum §. 3. *h.* (id eſt non ut bonus paterfamilias. *arg. l.* I. *pr. Uſufr. quemadm. cav.*) & tempus. *d.* §. 3. *h.* (per decennium inter præſentes, vicennium inter abſentes. *l. pen. C. h. tit.*) ſive uſusfructus ſit rei mobilis, ſive immobilis. *l. penult. C. de Servit. & aqu.* Eckolt. *ad ff. Quib. mod. Uſusfr. amitt.*

XII. (IV.) Ceſſione, & quidem Domino proprietatis facta, cedendo autem extraneo nihil agitur. *d.* §. 3. Quod Dd. valde torquent, dum id quidam ita interpretantur, nihil quidem agi, ſcilicet in utilitatem extranei, aliquid tamen agi, quatenus pereat fructuario, & redeat ad proprietarium. *arg. l.* 66. *de Iure dotium.* idque in pœnam fraudulentæ ceſſionis fieri. Pac. Vinn. & Dn. Frantzk.

Frantzk. *h.* Nonnulli autem ita explicant, ut nihil penitus agatur, exaudientes *d. l.* 66. de eo caſu, quo uſufructuarius nolit, aut non poſſit retinere uſumfructum. Dn. Struv. *d. Exerc.* 12. *th.* 33. & Bachov. *ad Inſt. hic.* Sed non incommode deſtinctione hanc litem dirimere videtur Hahn. *ad Paratit.* Weſenb. *h. tit. n.* 5. quando ſcribit, quod jus uſufructus aliud ſit reale, aliud perſonale, illud eſſe, quod in utendo fruendo conſiſtit; hoc quod oſſibus fructuarii inhæret. *arg. l.* 8. *C. de Novat.* adeoque perſonale extraneo cedi non poſſe. *arg. l.* 4. *de Novat.* reale autem bene poſſe, quia jus hocce perceptionis quaſi extra perſonam uſufructuarii conſiſtat, ubi addit *d. l.* 66. de hoc Jure reali loqui.

XIII. (v.) Conſolidatione, (id, eſt ſi uſufructuarius proprietatem acquirat) *d.* §. *pen. h.* ita dicta a ſolido Jure, vel ſolida proprietate. *l.* 9. §. *ult. de aqua pluv. arcend.* Dicitur etiam confuſio in *l.* 22. *quib. mod. Uſufr. amitt.* quia proprietas nuda cum ſeparato uſufructu confunditur, & ſolidior, quam antea erat, efficitur. Frantzk. *h.*

XIV, (vi.) Rei interitu. Adeo, ut ſi ædes fructuariæ incendio conſumptæ ſint,

vel etiam terræ motu vel vitio ſuo corruerint, ne areæ quidem uſusfructus debeatur. *d.* §. *pen. h.* Obſtare tamen hic putatur *l.* 34. §. *ult. h. t.* Reſp: bi omnium bonorum Uſumfructum eſſe legatum, adeoque & areæ. Dn. Struv. *in Evolut. ad Exerc. th.* 35.

XV. Cum itaque finitus ſit totus Uſusfructus, revertitur ad proprietatem & ex eo tempore nudæ proprietatis Dominus incipit habere plenam in re proprietatem §. *ult. h.* dicitur autem notantur totus, quia pro parte finitus ita demum ad proprietatem redit, ſi non plures in eundem uſumfructum conjuncti ſint, quippe, qui inter ſe habent jus accreſcendi. *l.* 1. *& t. t. de Uſufr. accreſcend* Vinn. *h.*

XVI. Notandum denique & hic eſt, quod quemadmodum commoda, ita etiam incommoda uſufructuarium ſequantur; ut ſunt tributa, vectigalia & onera ordinarie vel extraordinarie impoſita. *l.* 7. §. 2. 3. *ff. h. t.* Quod ſi vero ejuſmodi onera ſuperent uſumfructum, æquius eſt, ut a proprietario compenſentur. *arg. l.* 30. §. 1. *de Legat.* 3. Nic. Feſt. *de Collect.* quem ſequitur Hahn. *ad Paratit.* Weſemb. *h. t. n.* 8.

TITUL.

Digitized by Google

TITUL. V.

De Uſu & habitatione.

I.

Sequuntur jam juſto ordine reliquæ duæ ſervitutum perſonalium ſpecies, ſcilicet uſus & habitatio.

II. Et deſcribitur uſus, quod ſit ſervitus perſonalis, qua ex re aliena commodum tantum quotidianum & neceſſarium, ſalva ejus ſubſtantia quis percipit. *l.* 1. *l.* 19. & 24. *ff. h. t. pr.* & §. 1. *Inſt. h.* Germ. der Gebrauch / der ſchlechte Gebrauch. Struv. *Exerc.* 12. *th.* 55.

III. Conſtituitur etiam uſus iiſdem modis, quibus uſusfructus, iiſdemque finitur. *pr. h.*

IV. Minus tamen juris eſt in uſu, quam uſufructu. §. 1. Nam qui fundi nudum uſum tantum habet nil fere ulterius habere intelligitur, quam ut oleribus, pomis, floribus, fœno, ſtramentis & lignis ad uſum quotidianum utatur, & in eo fundo hactenus morari poteſt, ut neque Domino fundi moleſtus ſit, neque operis ruſticis impedimento, nec ulli alii jus, quod habet aut vendere

aut gratis concedere poteſt, cum fructuarius hæc omnia facere poſſit. *d.* §. 1. *h.*

V. Quod vero dictum fuit, minus eſſe juris in uſu, quam Uſufructu, id accipiendum eſt de vero uſufructu, & iis rebus, quæ uſu non conſumuntur: nam quaſi uſusfructus earum rerum, quæ uſu conſumuntur, & earundem uſus tantundem juris continet. *l.* 5. § *ult. ff. de Uſufr. ear. rer. &c.*

VI. Qui ædium uſum habet, ipſe eas cum familia inhabitare & hoſpitē recipere, poteſt. jus autem ſuum ad alium transferre nequit. § 2. *h.* quod autem in textu dicitur, id vix receptum eſſe, intelligendum ita eſt, ut ægre quidem ab initio propter dubitationes veterum receptum ſit, tandem tamen obtinuiſſe. *l.* 2. §. 1. *h. t.* Vinn. *h.*

VII. Qui ſervi aut jumenti uſum habet, ipſe quoque tantum eo poteſt uti, non vero ad alium jus ſuum transferre. *d.* §. 3. *h.*

VIII. Ita qui pecorum, puta ovium, uſum habet, ad ſtercorandum agrum quidem iis uti poteſt, ſed neque lacte, (niſi modice *l.* 12. §. 2. *h. t.*) neque agnis neque lana utitur, quia ea in fructu ſunt. *d.* §. 3.

IX. Sed habitatio tam ab uſu quam ab uſufructu diſtinguitur. §. *pen. h. tit.* ita tamen

men, ut poſt conſtitutionem Juſtiniani in *l.* 13. *C. h. t.* ad uſumfructum quam proxime accedat. Differt autem ab uſufructu & uſu, quod(1.) uſusfructus & uſus ſit merum jus, habitatio autem magis in facto conſiſtat. *l.* 10. *de cap. min.* (2) Quod habitatio non amittatur non utendo, neque capitis deminutione. *l.* 10. *h. t.* in eo autem denique potiſſimum eſt ſimilis Uſufructui, quod locari poſſit. *d. l.* 13. Pac *h.* & conſequenter etiam vendi & gratis alteri concedi, jure ipſo apud eum cui conſtituta eſt, manente. Vinn. *h.*

X. Poſtquam igitur expoſiti ſunt modi acquirendi dominii Jure Gentium, conſequenter videndum, quibus modis legitimo & Civili jure acquiratur. §. *ult. hic.*

TITUL. VI.

De Uſucapionibus & Longi Temporis Præſcriptionibus.

I.

Modi acquirendi Civiles, ſunt vel particulares, ut uſucapio, donatio, Legatum & particulare fideicommiſſum, vel univerſales, ut hereditas, bonorum poſſeſſio, acquiſitio per arrogationem, addi-

ctio bonorum. De Uſucapione in *h. t.* de cæteris in ſubſequentibus.

II. Eſt vero uſucapio bono publico Jure Civili introducta, ne ſcilicet quarundam rerum domina dui & fere ſemper eſſent incerta & lites immortales. *l. 1. ff. h. t. & l. ult. pro ſuo.* adeoque non ſolum non iniqua, ſed nec juri naturali adverſa eſt: Nam quamvis Dominus olim damnum ſentiat tamen non ſentire intelligitur, qui ipſe eſt in culpa. *arg. l.* 230. *ff. de R. I.* ut hinc veriſimile ſit *Novellam* 9. ubi uſucapio impium præſidium audit, eſſe ſuppoſititiam, idque eo, quod penitus poſtea in *Novell.* 111. *&* 113. *c.* 6. fuerit abrogata, ita poſt Matth. Stephan. cenſente D. Strauchio *Diſſert.* 8. *th.* 3. Aliam annectit conciliationem Eckolt. *ad ff. h. tit.* §. 28. Scilicet illam Novellam non ſimpliciter, ſed cum reſpectu ad homines impios, qui iſto jure abutanter, ſcientes rem alienam vel ſacro cultui deſtinatam, non eſſe arripiendam, ita dici.

III. Uſucapio eſt adjectio dominii, per continuationem poſſeſſionis, temporis lege definiti *l. 3. ff. h. t.*

IV. Ut autem aliquis rem recte uſucapiat, requiritur (1.) Ut accipiat eam a non

Domino

Domino *pr. h.* Alioquin, ſi a vero Domino acciperet, ſtatim dominium nanciſceretur, nec aliqua egeret uſucapione.

V. (II.) Bona fide, id eſt ut credat eum Dominum eſſe. *d. pr.* Sufficit autem bonam fidem adeſſe initio. *l.* 48. §. 1. *de A R. D.* a quo diſcedit Jus Canon. quod continuam & perpetuam bonam fidem requirit. *c. ult. x. de Præſcript.* quam tamen in dubio, & ab initio, & in progreſſu præſumi, teſtatur Alciat. *de Præſumpt. reg.* 3. *præſ.* 5. & Menoch. *de arbit. Iud. quæſt. l.* 21. *qu.* 525.

VI. (III.) Ex juſta cauſa id eſt titulo ad dominium transferendum idoneo, ut emptionis, donationis &c. *d. pr.* Secus, ſi ex cauſa depoſiti vel commodati, quemadmodum nec error falſæ cauſæ uſucapionem parit. §. 6. *h. t.* Niſi juſtiſſima fuit errandi cauſa. *l. quod vulgo* 11. *ff. pro empt. l.* 31. 44. *ff. h. t. l. ult. Pro Suo.*

VII. (IV.) Ut poſſideat rem per tempus legitimum ſcilicet rem mobilem per triennium, immobilem inter preſentes per decennium, inter abſentes per vicennium *d. pr.* Jure Saxon. vero res mobilis anno ubique uno, cum ſex hebdomadis & tribus diebus a tempore ſcientiæ res immobiles autem &

jura, actiones, aliæque res incorporales 31. *ann. cum. 6. hebd. & 3. diebus.* nulla præſentiæ aut abſentiæ habita ratione, præſcribuntur. Schultz. *h.* & Carpzov. 2. 3, 3. exceptis tamen etiam ſpecialibus juris communis præſcriptionum ſpeciebus. *id. def.* 4. Illud autem & hic notandum eſt, quod Jure Saxon. bona fides in annali præſcriptione a præſcribente ſit probanda, in tricennali vero ex lapſu temporis longiſſimi præſumatur. *id.* Carpz. *def.* 6. *& 7. ad Conſt.* 3. *p.* 2.

VIII. (v.) Ut poſſeſſio non ſit interrupta tam de Jure Civili in *l.* 3. *ff. hic.* quam Canonico. *c.* 3. *de R. I. in* 6. & Saxonico. Landr. *lib.* 3. *art.* 20. *p.* 2. *C. Electoral.* 7. Non autem interrumpitur poſſeſſio eo, quod res ad univerſalem vel particularem ſucceſſorem tranſeat, quia poſſeſſio defuncti aut venditoris, cum poſſeſſione heredis, aut emptoris continuatur. §. 12. *& ſeq. h.* Sed hoc inter heredem & emtorem, quod illi mala fides non obſtet, quo minus continuare poſſeſſionem poſſit, modo defunctus initium juſtum habuerit, ſecus Jure Can. *de quo ſupr. num.* 5. Huic ſcilicet emptori autem mala fides perpetuo ſit impedimento, niſi ex ſua perſona præſcriptionem inchoare velit

velit. *l.* 5. *de diverſ. & temp. præſcript.*

IX. Sed interrumpitur præſcriptio vel naturaliter facto ipſo, ſcilicet cum quis de poſſeſſione dejicitur. *l.* 4. §. 22. *l.* 5. *ff. h. t.* vel Civiliter per litis conteſtationem. *l.* 10. *C. de acquirend. poſſ.* aut ſolam citationem. *l.* 3. §. *quæ ergo.* 7. *in pr. C. de præſc.* 30. *vel* 40. *ann.* intellige judicialem, quæ fit prævia libelli oblatione, ad cauſam in judicio ventilandam & decidendam, non etiam per citationem ad Proceſſum extrajudiciarum, vulgo Verhör der Sachen. *id.* Carpzov. *p.* 2. *c.* 7. *d.* 5.

X. Quær. hic, an etiam per ſolam agnitionem debiti & uſurarum ſolutionem interrumpatur præſcriptio? Pro negativa facit, quod hi ſint ſaltem actus extrajudiciales, ideoque ad præſcriptionis interruptionem inſufficientes. Pro affirmativa facit. *l.* 8. §. *ult. C. de præſcript.* 30. *vel* 40. *ann. & arg. l.* 7. §. 5. *C. eod.* Accedit ſolida ratio, quod hic cauſa introductæ præſcriptionis, negligentia nimirum non petentis, ceſſet, & expreſſe de mala fide debitoris conſtet. Ad rationem dubitandi reſpondetur, intereſſe, utrum interrumpatur præſcriptio ab ipſo Creditore & agente, an vero ab ipſo Debitore

tore præſcribente, ibique judicialem actum requiri, hic minime. Fibig. *in Colleg. leg.* Frantzkian *Exerc.* 5. *q.* 3. *Semidec.*

X I. (VI.) Ut res non ſit extra commercium. §. 1. verbi gratia liber homo, res ſacra religioſa *&c.* jure Novell. 111. *&* 131. *c.* 6. *&* Saxon Jure. *lib.* 1. *art.* 29. *part.* 2. *Conſtit.* 5. Res ſive bona eccleſiaſtica. 40. annis præſcribuntur, res mobiles Eccleſiæ anno & die. Carpzov. *d. p.* 2. *C.* 5. *d.* 1. 6. *& ſeq.* D. Noricus *ad* Vinn. *h.* Deinde, nec res ſit vitioſa. §. 10. verbi gratia furtiva aut vi poſſeſſa. §. 2. *& ſeq. h.* ſecus ſi vitium ſit purgatum, puta res furtiva aut vi poſſeſſa rediit in poteſtatem Domini. §. 8. *h.* In poteſtatem autem Domini rediiſſe videtur, cum poſſeſſionem ejus nactus eſt juſte, ut avelli non poſſit, ſed & tanquam rei ſuæ. *l.* 4. §. 12. *ff. h. t.*

XII. Verum Jure Codicis etiam vitia illa realia per tempus 30. vel 40. annorum purgantur, adeo, ut poſtea poſſeſſor pleniſſimam poſſeſſionem conſequatur. *Dd. comm. per l. ſicut.* 3. *& ſeq. C. de praſcript.* 30. *vel.* 43. *annor.* Secus de Jure Can. quo mala fides ſemper poſſeſſori nocet. Schultz. *h.*

Ad

XIII. Ad res uſucapioni non obnoxias referuntur & res Fiſci. §. 4. *h.* nec non bona vacantia Fiſco nunciata. *arg. l.* 18. *ff. h.* nondum vero nunciata diutina poſſeſſione capiuntur. *d. l.* 18. Struv. *Exerc.* 43. *th.* 10.

XIV. Sed Jure Saxon. bona vacantia quantumcunque Fiſco delata ſeu denunciata non niſi tempore immemoriali præſcribuntur. Land Recht. *lib.* 1. *art.* 29. Coler. *ad c.* 4. *x. de Præſcript.* quod & hodie, maxime in præſcriptione Regalium & reſervatorum Principis inſignum ſupremæ poteſtatis, obtinet. Zanger. *de Exception. p.* 3. *c.* 10. *num.* 183. Heig. *p.* 1. *q.* 16. *n.* 47. & Schultz. *Synops. h. lit. e.* plures res quæ in cenſum uſucapionis non veniunt, refert Struv. *d. l.*

TITUL. VII.

De Donationibus.

I.

Sequitur jam alter modus patricularis, quo dominium Jure Civili acquiritur, nempe donatio.

II. Eſt autem donatio in genere actus quo donum in alterum ex liberalitate con-

Digitized by Google

conſertur. *arg. l.* 26. *h. t. l.* 35. §. 1. *de donat. c. m.* Struv. *Exerc.* 40. *th.* 7.

III. Diſpeſcitur in donationem inter vivos, & donationem mortis cauſa. *pr. h.*

IV. Hæc eſt, quæ propter mortis fit ſuſpicionem, & cum ſe habere mavult, quam eum, cui donat, magiſque eum, quam heredem ſuum. §. 1. *h. t.* & perficitur mutuo conſenſu. *l.* 38. *ff. h. t.* præſenti a præſente. *l.* 10. *C. h.* adhibitis quinque teſtibus etiam non rogatis. *l. fin. C. h.* abſque ulla judiciali inſinuatione. *d. l. ult. C. eod.* a quo diſcedit Jus Saxon. quod in donatione omnium bonorum mortis cauſa inſinuationem requirit, ſecundum *Conſtit. elect.* 2. *p.* 3.

V. Comparatur (ratione effectuum hæc donatio) fere per omnia legatis. *d.* §. 1. & præprimis in eo, quod pœnitentia donatoris, & morte donatarii extinguatur. *d.* §. 1. minuatur Falcidia. *l.* 2. *C. h. t.* non indigeat inſinuatione. *l. ult. C. eod. &c.* differt autem a legato præſertim in eo, quod non pendeat ab aditione hereditatis. *l.* 5. §. 27. *de his quæ ut indig.* quod a præſente in præſentem conferatur. *l.* 38. *h. t.* & in aliis, de quibus vide *l.* 22. *l.* 25. §. 1. *l.* 35. § *ult. eod.* Vinn. *hic.*

VI. Illa, ſcilicet donatio inter vivos eſt, quæ

quæ ſine ulla mortis fit cogitatione, ſcilicet cum magis alium velit habere quam ſe. *d.* §. 1. & 2.

VII. Et hæc iterum dividitur in ſimplicem & donationem propter nuptias.

VIII. Simplex eſt liberalitas, quæ nullo jure cogente alteri fit. *l.* 29. *h. t.*

IX. Hæc vero non comparatur cum legatis. §. 2. *h.* perficiturque nudo conſenſu, ſive in ſcriptis, niſi ſive ſine ſcriptis, niſi excedat 500. ſolidos, (intellige Ducatos Ungaricos in foro noſtro. Carpz. *p.* 2. *C.* 12. *d.* 12.) quo caſu inſinuatio apud Acta regulariter requiritur. *d.* §. 2. nec hodie donatio, etiam jurata, abſque hac inſinuatione valet. *per noviſſ. decis. Elector.* 26. exemptæ autem ab inſinuatione ſunt donationes, quas Princeps facit, aut quæ Principi fiunt, item quæ fiunt pro redemptione captivorum, a magiſtris militum in milites, pro reſtitutione ædium incendio vel ruina conſumptarum. *l.* 34. & 36. *C. h. t.* Cæterum, quæ & hodie ad hanc donationem requirantur Schultz. *h. lit. b.* tradit.

X. Cum autem hæc donatio perfecta eſt, revocari facile nequit, niſi ob ingratitudinem donatarii. §. 2. Cujus cauſæ exprimuntur in *l. ult. C. de revocand. donat.* ultra quas

nec

nec plures nec æque graves admittuntur. Carpz. *l.* 2. *C.* 12. *def.* 31. niſi quod obſervantia fori cauſam ſupervenientium liberorum etiam ex *l.* 8. *C. d. l.* admittat, juxta eundem Carpz. *d. l. def.* 32, *& P.* 2. *C.* 14. *def.* 29. *lib.* 5. *Reſſ.* 4. *n.* 19. Dn. Noric. ad Vinn. *hic.*

XI. Donatio propter nuptias eſt, quæ fit a marito uxori in compenſationem & ſecuritatem dotis *arg.* §. 3. *h.* eaque tam ante matrimonium, quam conſtante eo, exemplo dotis, poteſt conſtitui atque augeri *d.* §. 3.

XII. Olim doti æqualis, fuit hæc donatio. *d.* §. 3. Sed hodie non ſemper, modo liberi in legitima non defraudentur, vide poſt. Gail. *lib.* 2. *obſ.* 78. & Schultz. *h.* D. Noric. ad Vinn. *h.*

XIII. Pertinet & huc dotalitium, quod inter Proceres Imperii, imprimis vero in terris Saxon. inter Nobiles eſt receptum, quod maritus uxori in compenſationem dotis conſtituit, idque in uſufructu duplicato, ſeu uſuris dotis duplicatis, nempe ut de ſingulis centenis decim quotannis dependantur. Coler. *deciſ.* 60. Competit tamen viduæ, marito defuncto, optio, ad dotalitium apprehendere an vero dotem repetere malit. Carpzov. *p.* 2. *C.* 44. *d.* 3. Quod ſi vero prius elegerit,

Digitized by Google

legerit, expirat facultas repetendi dotem, utpote mariti bonis jure dotalitii incorporatam, adeo, ut vidua deinde defuncta, dos illa penes mariti heredes feudales pleno jure permaneat per *Conſtit. Electoral.* 42. *p.* 2. *ibique* Carpz. *def.* 3.

TITUL. VIII.

Quibus Alienare Licet Vel Non.

I.

Interjicitur hic perſonæ acquiſitioni intervenientes, quarum quædam eſt vel alienans vel acquirens, de illa hic, de hac in ſequenti titulo.

II. Accidit autem aliquando, ut qui Dominus rei ſit, alienare eam non poſſit, & contra, qui Dominus non ſit, alienandæ rei poteſtatem habeat. *pr. h.*

III. Sic maritus nec diſſentiente nec conſentiente uxore prædium dotale (cujus tamen conſtante matrimonio Dominus, eſt *l.* 13. §. 2. *de fund. dotal. l.* 20. *C. de Iure dot.*) alienare vel pignorare poteſt. *d. pr. h.* exceptis rebus mobilibus & immobilibus æſtimato in dotem datis. *l.* 3. §. 2. *de ſuis & legit. hered. l.* 3. *&* 19. §. 4. *de Iure dot.* *l.* 3.

Digitized by Google

l. 3. *&* 19. §. 4. *de Iure dot. l.* 3. *C. eod.* Sed moribus Saxonicis maritus res dotales immobiles recte alienat, accedente mulieris ejusque Curatoris conſenſu & interveniente cauſæ cognitione, decretoque Magiſtratus. Oppignoratio autem rerum dotalium pro debitis mariti tum demum ſubſiſtit, ſi renunciaverit uxor SC^to Vellejano ſecundum formam in *Conſtit. Elect.* 16. *p.* 2. præſcriptam. Struv. *Ex.* 30. *th.* 22.

IV. Pupillus etiam, quamvis ſit Dominus rei, tamen ſine tutore eam alienare non poteſt. §. 2. *h.* quia ipſi per tutoris dationem omnis adempta eſt bonorum adminiſtratio, ne conditionem ſuam faciat deteriorem. *pr. I. de Aut. tut.* Hinc fit, ut ſi de facto alicui pecuniam mutuo dederit, extans adhuc vindicari, conſumta bona fide condici, de conſumta autem mala fide ad exhibendum agi poſſit, quemadmodum etiam ex hac ipſa ratione pupillus absque tutore nihil recte ſolvere poteſt. *d.* §. 2. *h.* Notetur autem hic porro, quod ad alienationem bonorum pupilli immobilium requiratur (1.) juſta alienandi cauſa, (2) cognitio cauſæ, (3) decretum Magiſtratus, (4) Subhaſtatio. Gail. 2. *obſ.* 72. Carpz. *lib.* 5. *R.* 72, Noric. *h.*

Sed

V. Sed & pupilli debitor non aliter tutori pupillari tuto ſolvit, quam ſi Judicis ſolvi jubentis ſententia præceſſerit, alioquin exceptione doli mali quidem tutus erit, ſi pecunia apud pupillum ſalva, vel ex ea locupletior factus ſit, eam vero deperditam cogetur iterum ſolvere. *d.* §. 2. confer eundem Carpz. *p.* 2. *C.* 11. *def.* 45. & 46.

VI. Contra vero Creditor, ni debitor ei ſatisfaciat, pignus recte vendit, quamvis ejus Dominus non ſit, modo ſervet ea, quæ Conſtitutio Imperatoris in *l. ult. C. de Iure dom. impetr.* de hoc vult ſervata, cujus uſum tamen hodie perexiguum eſſe docet Carpz. *p.*1.*C.*28.*d.*136. poſtquam pignora & hypothecæ plerumque judicialiter in Foro Saxonico conſtituantur, adeoque Inſtrumenta deſuper confecta paratam executionem mereantur; Deſcribit autem alias modum diſtrahendi pignoris hodiernum Schulz. *h. lit. e.*

TITUL. IX.

Per quas Perſonas nobis acquiritur.

I.

Sequitur jam de Perſonis acquirentibus.

II. Acquiritur autem nobis non ſolum per noſmetipſos, ſed etiam per alios, ut per

per liberos, quos in poteſtate habemus. *pr. h.*

III. Quicquid igitur iſti ex re noſtra acquirunt (quod peculium profectium dicitur) totum, quod vero aliunde (quod adventitium audit) quoad uſumfructum nobis acquirunt, exceptis iis, quæ occaſione militiæ aut liberalium artium profeſſione (quorum illud caſtrenſe hoc quaſi caſtrenſe dicitur) in quibus jus integrum ipſius ſervatur. §. 1. & 2. *h.*

IV. Parens autem, dum liberos emancipat, demidiam partem uſusfructus peculii adventitii lucratur, quaſi in compenſationem emancipationis. §. 2. *h.* Jure Saxonico vero liberi Parentibus, quoad adoleſcant ſeque ſeparent, omnia acquirunt, exceptis etiam peculiis Caſtrenſibus & quaſi, ſi autem emancipati fuerint, omnia bona, abſque ulla uſusfructus detractione, ſecum portant. Schulz. *h.*

V. Per extraneam perſonam (id eſt hominem liberum, noſtro juri non ſubjectum) nobis nihil acquiritur, ratio infra eſt in §. 18. *I. de inutil. ſtipul. & l.* 11. *de O. & A.* excepto eo, quod per liberam perſonam, veluti per Procuratorem, non ſolum ſcientibus ſed & ignorantibus nobis acquiritur poſſeſſio. §. 5. *h.* Cu

b. Cui non obſtat, quod in. *l. ea.* §. 3. *de A. R. D.* dicitur per quem libet, volentibus nobis, poſſeſſionem acquiri. Hæc enim non pugnant, quia ignorare quidem poſſumus, quo tempore Procurator poſſeſſionem apprehendit, quandocunque autem hoc fit, noſtra fit voluntate, cui, ut apprehenderet, mandavimus. Vinn. *hic.*

VI. Deinde etiam per hanc poſſeſſionem Dominium (etiam ignorantibus *l.* 15. *de A. R. D.*) ſi Dominus fuerit, qui tradidit, ſive uſucapiendi conditio ſi Dominus non fuerit, (non tamen hoc caſu niſi ſcientibus. *l.* 1. *C. de acquirend. poſſeſſ. & l.* 47. *de Uſucap.*) nobis acquiritur. *d.* §. 5. *h.* plures ejuſdem farinæ caſus exceptos vide apud Pac. *h.*

VII. Placet denique hic ſubjungere adhuc quæſtionem; An etiam infantes acquirant ſibi poſſeſſionem per tutorem? Et affirm. quia judicium infantis ſuppletur autoritate tutoris *l. Quamvis.* 32. §. *infans.* 2. *de acquirend. poſſeſſ. l.* 3. *C. eod.* Forſterus *h. Diſput.* 11. *th.* 1. *n.* 9. Donell. 5. *Comm.* 11. Diſſentit Duarenus in *d. l.* 3. Pupillus autem etiam ſine tutoris autoritate poſſeſſionem recte nanciſci poteſt. *d. l.* 23. §. *ult.* ſi ejus ętatis ſit ut intellectum capiat per *l.* 1. §. 3. *eod.*

TITUL. X.

De Teſtamentis ordinandis.

I.

Expoſitis modis acquirendi particularibus (exceptis legatis & fidei commiſſis particularibus, de quibus infra nunc dicendum de Univerſalibus, quorum primus eſt hæreditas, quæ defertur vel ex teſtamento, vel ab ipſa lege immediate, id eſt ab inteſtato; Jam igitur de teſtamento prius agemus.

II. Teſtamentum autem ex eo appellatur, quod teſtatio mentis ſit. *pr. h.* quæ definitio eſt Etymologica, aut potius, ſecundum Vinn. alluſiva, ſimilis illi apud Priſcianum: argumentatio, dicta eſt, quaſi arguta mentis oratio.

III. Definitionem realem tradit Modeſtinis *in l. 1. ff. h. t.* quod ſit juſta ſententia voluntatis noſtræ, de eo, quod quis poſt mortem ſuam fieri vult.

IV. Ordinantur autem teſtamenta vel publica vel privata fide.

V. Illa quando fiunt coram Principe, vel apud Acta & tunc neque teſtes, neque alia aliqua ſolennitas deſideratur *l. 31. C. de Donat. l. omnium. 19. C. h. t.*

6. Hodie

Digitized by Google

VI. Hodie etiam ejuſmodi teſtamenta publica in judicio, coram Judice & Actuario judicii, nullis intervenientibus Scabinis, aut aliis teſtibus, & exigente neceſſitate, etiam abſente actuario acta valent, quemadmodum & coram ſolo actuario cui Juriſdictio fuerit commiſſa, urgente extrema neceſſitate, facta ſubſiſtunt *per Noviſſ. Deciſ. Elect.* 45. Extra judicium autem non aliter, niſi adfuerint duo Scabini & Actuarius, vel ſi huic iterum Juriſdictionis exercitium fuerit commiſſum, ſufficit & unum ex Scabinis adhiberi. *deciſ.* 73. Quod ſi vero teſtator ejuſmodi teſtamentum avocaverit, poſt mortem autem illius inviolatum tamen repertum fuerit, valebit nihilominus ut teſtamentum publicum. *Dec.* 43. Noric. *ad* Vinn. *h.*

VII. Privata autem fide, quod fit teſtamentum vel eſt ſolenne, vel minus ſolenne, ſeu Privilegiatum. Solenne iterum eſt vel ſcriptum vel nuncupativum.

VIII. Ad perfectionem ſolennis teſtamenti requiritur (1) ut voluntas ultima directam heredis inſtitutionem continens ſcripto comprehendatur, ſive a nobis ipſis, ſive juſſu noſtro per alium. *l.29 C.h.t. Nov.*119.

c. 9. (2) Ut coram ſeptem teſtibus habilibus & ſpecialiter ad id rogatis. *l.* 21. §. 1. *ff. h.* præſentibus toti actui, & audientibus ac videntibus teſtatorem. *l.* 9. *C. h.* proferatur. (3.) ut ipſe teſtator ſubſcribat niſi ſit teſtamentum holographum. *l.* 28. §. *ult. C. h.* aut ſi ſcribere nequeat, teſtem octavum adhibeat. *d. l.* 29. (4.) Ut teſtes ſubſignent vel ſuo vel alieno annulo. §. 5. *h.* aut alio quovis ſigno, characterem habente, *juxta ordin. Imper.* von Notarien *de An.* 1512. *rubr.* von Teſtamenten. ſubſcribant. (5.) Ut unico contextu fiat, nullo extraneo actu, verbi gratia contractu interveniente. *d. l.* 21. §. 1. *ff. h. t.* Struv. *Exercit.* 32. *th.* 10. Excipit tamen hic Suthold. *Diſſert.* 7. *th.* 29. eos contractus, qui cito expediri poſſunt, nec continuam teſtamenti faciendi voluntatem interrumpunt, quemadmodum & illi actus, quos ratio morbi teſtatoris vel neceſſitas naturæ efflagitat, excipiuntur. *l.* 28. *C. h. t.*

IX. Teſtes in teſtamento abhiberi poſſunt ii, quibuscum teſtamenti factio eſt. §. 6. *h.* id eſt qui poſſunt heredes inſtitui. Pomereſch. *h.*

X. A quibus tamen excipiuntur (1) mulier, quia olim teſtamenta fiebant Calatis Comitiis.

Comitiis. §. 1. *h. t.* quibus mulieres intereſſe non poterant. Pac. *h.* (2.) impubes. (3.) Servus. (4.) Furioſus, niſi dilucida intervalla & eo tempore remiſſionem habeat. *l.* 20. §. *Ne furioſus. ff. h. t.* (5.) mutus. (6.) Surdus. (7.) prodigus cui ſcilicet bonis eſt interdictum. (8.) ii, quos leges jubent improbos inteſtabileſque eſſe. §. 6. *h.* ut ſunt apoſtatæ, hæretici, damnati ob carmen famoſum, & alii de quibus in *l.* 18. *&* 26. *h.* (9.) qui in poteſtate teſtatoris eſt, vel eum in poteſtate habet, quamvis Pater & filius in extraneo teſtamento poſſint eſſe teſtes. §. 8. *h. t.* (10.) heres ſcriptus, quive in ejus eſt poteſtate, vel pater ejus qui eum in poteſtate habet, vel frater, qui in ejuſdem parentis poteſtate eſt, ut & aliæ conjunctæ Perſonæ. §. 10. quia pro una perſona habentur, ideoque ſibi ipſis quodammodo teſtimonium præſtare non poſſunt. Vinn. *h.*

XI. Legatarii autem non prohibentur, quia non juris ſucceſſores ſunt. §. 11. Sed ſaltem teſtatoris voluntate aliquid ab herede accipiunt. Pac. *h.* Verum cum legatarii commodum ex teſtamento percipiant, idcirco videntur a teſtimonio ferendo arcendi *arg. l. nullus.* 10. *ff. de teſtib. & l.* 10. *C. eod.*

Reſp. Id fallere, quando is, cujus in favorem talis alias repellitur teſtis, eum admittere velit. *arg. l. pen. C. de Pact.* Carpzov. *p.* 3. *C.* 3, *d.* 6. Ubi hodieque eos in teſtamento, etiam nuncupativo, teſtes admittit, diſſentiente licet Struvio *d. Exerc.* 32. *th.* 13. & Richtero *deciſ.* 31. *num.* 21.

XII. Teſtamentum vel in chartis, vel in membranis vel in tabulis, vel in alia materia ſcribi poteſt. §. 12. *h.*

XIII. Sed & unum teſtamentum pluribus codicibus confici poteſt, dummodo in omnibus ſolennitates, quæ a Jure hic requiruntur, adhibeantur. §. 13. *h. & l. ult. de his quæ in teſtam. del.*

XIV. Nuncupativum denique teſtamentum eſt, quod verbis, coram ſeptem rogatis teſtibus habilibus uno contextu conditur: adeoque præter ſcripturam & ſignaturam, omnia alia ſolennia, quæ in ſcripto teſtamento, etiam in eo requiruntur. *l. fin. ff. h. t. l.* 21. §. 2. *C. eod. d. Ord. Imp.* §. **Die aber**. Struv. *d. l. th.* 14.

XV. Neceſſe tamen denique hic eſt, ut teſtes ſub juramento nuncupationem heredis, & ultimam voluntatem ex ore teſtantis, ſe audiviſſe, deponant. *l. hac conſultiſſima*

in

in fin. l. ult. §. ſin vero. C. de teſtam. Carpz. 3. 3. 36. niſi inſtrumentum deſuper a Notario fuerit confectum. *Idem ibid. def.* 37.

TITUL. XI.

De militari teſtamento.

I.

Poſtquam actum fuit de teſtámento ſolenni, jam recte agitur de minus ſolenni ſeu privilegiato, cujus complures ſunt ſpecies, ut (I.) teſtamentum inter liberos. *l. hac conſultiſſima.* 28. *§. ex imperfecto. C. de teſtam.* (II.) teſtamentum ruſtici. *l. ult. C. eod.* (III.) teſtamentum ad pias cauſas. *c. relatum x. eod.* (IV) teſtamentum peſtis tempore, & denique teſtamentum militare, *de quo h.*

II. Poſſunt itaque milites in caſtris degentes, in expeditionibuſque occupati (id eſt actu militantes & ad pericula adeunda expediti & parati. Conn. 9. *Comm.* 5.) teſtari absque ulla ſolennitate. *pr. h.* idque ob ipſorum imperitiam. *d. pr.* & labores, atque pericula. *l. un. de bon. poſſ. ex teſtam. milit.*

III. Conſtare tamen debet de militis voluntate, quæ probari poteſt duobus teſti-

bus. *l.* 12. *de teſtib.* abſque ſolenni rogatione & præmonitione adhibitis, aut ſcriptura quacunque ſine ullis teſtibus. *pr. h. l.* 24. *&* 40. *ff. h. t. l.* 15. *C. eod.* Vinn. *h.* Hodiernis moribus etiam *ex Conſtit. Maxim. de Notar.* 1512. *Rubr.* **von Teſtamenten** diſtinguitur inter milites, qui in conflictu ſunt **die in ubung deß Streits ſeyn/** & eos, qui in caſtris ſunt **die zu Filde liegen/** ſcilicet illorum teſtamentum, modo de eo certo conſtet, ſine ullis, horum autem, adhibitis demum duobus teſtibus, valere. Carpz. 3. 4. 26. *&* Richter. *dec.* 37.

V. Miles porro teſtari liberi poteſt, etiam filius familias, quamvis in arrogatiotionem datus vel emancipatus. *pr. &* §. 5. *h.* item mutus & ſurdus. *d.* §. 2. *h.* cum in muto & ſurdo pagano neceſſaria ſit ſpecialis Principis permiſſio. *l.* 7. *qui teſtam. fac. poſſ.* vel obtineat diſtinctio a Juſtiniano introducta in *l.* 10. *C. eod.* Pac. *h.* per quam militibus nihil detractum eſſe docet Brunnem. *ad d. l.*

VI. Teſtamentum in caſtris jure militari factum, valet etiam, ſive teſtator in militia, ſive poſt miſſionem (honeſtam & cauſariam, non ignominoſam. *l.* 26. *in pr. ff. h. t.*) intra annum deceſſerit, licet conditio inſti-

tuti

tuti heredis adſcripta demum poſt annum extiterit. §. 3. *h.* ratio eſt, quia conditio, quandocunque exiſtens, retrotrahitur, & ſtatim extitiſſe fingitur. *l.* 8. *de per. & commod. rei vend. l.* 26. *de condit. Inſtit.*

VII. Præterea favor militum eo exuberat, ut eorum teſtamentum ante militiam non jure (forte coram duobus ſaltem teſtibus, aut aliis ſolennitatibus neglectis) factum, quaſi ex nova militis voluntate vires accipiat. §. 4. *h.* modo miles poſtea factus, tempore expeditionis, nova aliqua teſtatione voluntatem ſuam declaret. *arg. d.* §. 4. & *l.* 9. §. 1. *h. t.* cui tamen obniti videtur *l.* 15. §. 2. *h. t.* Ubi dicitur, teſtamentum ante militiam factum a milite, ſi in militia deceſſerit, jure militari valere, ſi militis voluntas contraria non ſit. Reſp. legem hanc explicandam non eſſe de ſimplici militis ſilentio, ſed de ſubjuncta voluntate ex qua confirmationis indicium haud obſcure deſumi poſſit, idque ſuadet ratio, quod ejuſdem ſit Ulpiani, atque de eodem D. Pii reſcripto, de quo in *d. l.* 9. §. 1. loquatur. Vinn. & Ludwell. *h.* Quamvis D. Franzk. de eo caſu quo ab initio quidem ſubſtiterit teſtamentum, ſed periculo alicujus ruptionis,

F 5 puta

puta propter agnationem ſui heredis, obnoxium fuerit, explicet. *h. n.* 4.

VIII. An autem hæc ipſa Privilegia hodiernis militibus etiam num competant; inter DD. non eadem eſt ſententia. Sed aberrare mihi non videntur, qui pro affirmativa militant. Perez. *ad C. h. t.* & Schultz. *h. lit. A.*

TITUL. XII.

Quibus non eſt permiſſum teſtamentum facere.

I.

Cum hactenus actum ſit de illis, qui ſecundum vel preter regulas Juris teſtamenta facere poſſunt, nunc de iis agendum, qui vel nullo, vel certo modo, aut certis tantum caſibus teſtari poſſunt

II. Et primo quidem filius familias teſtari non poteſt, quamvis id ei Parentes permiſerint. *pr. h.* Ratio, quia teſtamenti factio eſt Juris publici, ſive ei ſoli competit, cui jure publico eſt permiſſa, jam ex *l. XII. Tabb.* ſaltem patribus familias teſtamenti factio conceſſa eſt, juxta fragmentum illud. Pater familias uti legaſſit rei ſuæ, ita jus eſto *l.* 120. *de V. S.* excepto peculio Caſtrenſi vel quaſi. *d. pr. h.* quorum reſpectu filiusfamilias pro

patre

patre familias habetur. *l.* 6. §. *ult. ff. de in juſt. rupt. & irrit. teſtam.*

III. Quæſtio autem exſurgit, An non filius familias etiam de peculio adventitio extraordinario, cujus uſusfructus Patri non acquiritur, teſtari poſſit? Et videtur primo intuitu, quod ſic per *Novell.* 117. *c.* 1. Ubi Imperator permittit ipſo pro lubitu diſponere de iſto. Sed R. Imperatorem ibi non permittere διατίθεσθαι *id eſt* diſponere in ultima voluntate. ſed διοικεῖν. *id eſt* adminiſtrare inter vivos, eleganter Pacius *h.* ſoluta tamen patria potaſtate, quod moribus Saxonum per nuptias & domicilii, menſæque paternæ ſeparationem fieri ſupra demonſtravimus, de ejuſmodi bonis teſtari poſſunt filii familias. *vid. d.* Dauth. *tract. de Teſtam. tit. qui teſtam. fac. poſſ. n.* 158. *& ſeq.*

IV. Deinde Impuberis teſtamentum non valet, quia nullum ejus animi judicium eſt, (ſive nullum tale, quale requiras in eo, qui de omnibus facultatibus ſuis una perpetua diſpoſitione ſtatuere cogitat. Ulpian. *tit.* 20. §. 11. Vinn. *h.*) licet factus pubes deceſſerit. §. 1. *h.* quia ſecundum regulam Catonianam, id, quod ab initio vitioſum, tractu temporis convaleſcere non poteſt. *l.* 19. *h. t. & l.* 1. *de R. C.*

V. Idem juris eſt in furioſo, quia mente caret, niſi ante furorem vel tempore dilucidi intervalli f..cerit teſtamentum. *d.* §. 1.

VI. Sed quid de ebriis & iratis ſentiendum? & mihi videtur, illos quoque recte teſtari non poſſe, quia deliberato judicio diſtituuntur. *c.* 4. *&* 5. *diſtinct.* 135. *c.* 14. *x. de vita & honeſt. Cleric. l.* 48. *de R. I.* Strauch. *diſſert.* 9. *th.* 8.

VII. Huc pertinent etiam prodigi, qui & ipſi poſt interdictionem bonorum teſtamentum efficaciter condere non poſſunt. §. 2. *h.* prope enim a furioſis abeſſe cenſentur. *l.* 12. *de tut. dat. ab his &c.* niſi tamen eo ipſo conditionem ſuam meliorem fecerint Carpz. 3. 6. 11. licent diſſentiat Perez. *in Cod. h. t. n.* 3.

VIII. Qui omnino natura mutus & ſurdus eſt, inteſtabilis quoque eſt. §. 3. *h.* quia voluntatem ſuam certe manifeſtare non poteſt. Nam licet intellectu non careat, operatione tamen intellectus deſtituitur. Rorentorp. *diſput.* 7. *c.* 32. *ad Inſt.* Quod ſi vero morbo vel caſu talis factus quis ſit, literas tamen calleat, dat ipſi Imperator teſtamenti factionem, quemadmodum & ei, qui ſurdus tantum eſt, vel mutus tantum, neque intereſt, an natus an caſu factus ſit,

mo-

modo voce exprimere, aut ſcripto mentem indicare poſſit. *l.* 10. *C. qui teſtam. fac. poſſ. ibique* Perez. *n.* 5.

IX. Sed quod dictum hic eſt de ſurdo, id certum quidem eſt de illo, qui ex accidenti talis factus eſt, de eo autem, qui natura ſurdus eſt dubitant Dd. ob rationem, quod fieri non poſſit, quin ſurdus natus idem ſit & mutus, cum ſermo ſit ex auditu, & ſine eo nemo vel ſermonem vel literas diſcere queat juxta Plinium. *l.* 10. *c.* 69. *vid.* Gothofred. *ad d. l.* 10. *C. h. &.* Vinn. *in Comment. h.* ubi dicit, abſurdum eſſe, quod Juſtinianus crediderit, eum qui ſurdus natus eſt loqui poſſe. Verum enimvero Imperatorem ideo excuſari poſſe ſcribit Hahn. ad Weſenb. *ꝶ. qui teſtam. fac. poſſ. num.* 13. quod dentur exempla, quibus tantum ſurdi natura addidicerunt loquelam, aut ſaltem Medici nonnulli id opinentur, ut de Monacho Petro Pontio teſtatur Valeſius de Sacra Philoſophia. *c.* 3. citatus a Zachia *Quaſt. Medic. legal. l.* 2. *t.* 1. *q.* 8. *nu.* 7. confer Dn. Brunnem. *ad. h. l.* 10. *C. h. t.* ubi & ejusmodi exemplum recenſet.

X. Cœcus etiam non eſt idoneus ad teſtamentum faciendum, niſi obſervata

forma in *l.* 8. *C. h. t.* expreſſa, quæ eſt, ut nuncupativum faciat, & præter ſeptem teſtes, cæteraſque communes ſolennitates, Notarium, aut in defectu illius, octavum teſtem adhibeat, coram quibus nomen & dignitatem heredum exprimat & partes deſignet, quid quantumve heredibus vel legatariis relinquat, atque hanc voluntatem dictus Notarius vel octavus teſtis eodem tempore excipiat, in ſcripturam redigat, cum teſtibus ſubſcribat & ſubſignet. Pac. *h. &* Perez. *ad. C. h. t.*

XI. Naſcitur autem exinde quæſtio non contemnenda, An ſcilicet cœcus in teſtamento inter liberos, ad pias cauſas, vel tempore peſtis condendo poſſit hanc dictæ legis octavæ formam transgredi? Et putant DD. communiter, eum poſſe ob ſingularem alias iſtarum cauſarum favorem, vid. poſt Clarum in §. *teſtam. q.* 17. Perez. & Brunnem. *ad h. l.* 8. Quamvis ſuſpecta ſit hæc ſententia Pacio *h.* ex eo, quod ſæpe *d. l.* 8. ſit ſpecialis, generi autem per ſpeciem in toto jure derogetur per *l.* 80. *de R. I.*

TI

TITUL. XIII.

De Exheredatione liberorum.

I.

Cum autem non ſufficiat ad perfectionem teſtamenti ſolennitates ſupra expoſitas adhibuiſſe, ſed etiam neceſſaria ſit heredis inſtitutio, utpote, quæ caput & fundamentum teſtamenti eſſe cenſetur, idcirco & de ea jam eſt agendum. Eſt autem duplex vel neceſſaria vel voluntaria, de priori in hoc, de poſteriori in ſequenti titulo. Pac. & Franzk. *h.*

II. Perſonæ neceſſario inſtituendæ, aut nominatim exheredandæ, ſunt liberi tam fœminæ, quam mares, tam emancipati, quam in poteſtate exiſtentes, tam poſthumi, quam nati, tam primi, quam ulterioris gradus; Et ſi teſtator eas præterierit, inutiliter teſtabitur. *pr.* §. 1. 2. 3. 4. *&* 5. *h. Nov.* 115. *c.* 5. adeo, ut nec legata nec fideicommiſſa ex ejusmodi teſtamento ſint præſtanda. *l.* 1. *C. de poſthum. hered. inſtit.* Cum enim principale non valet, nec acceſſorium valebit. Perez. *ad C. de liber. præt. vel exh. n.* 8. *&* 11.

III. Sed quæritur annon eo caſu, quo

liberi

Digitized by Google

liberi conſentiant præteritioni, teſtamentum valeat? Reſp. de rigore juris non valere per *l.* 17. *de injuſto rupt. & irrit. &c.* & *l.* 35. *de inoffic. teſt.* Bene tamen de æquitate Prætoria, quam ſententiam etiam approbat Elector Saxoniæ *Conſt.* 10. *p.* 3. *ibique* Carpz. *def.* 1.

VI. Quod ſi vero liberi injuſte ulla in *Nov.* 115. expreſſa, aut expreſſa quidem, ſed non ſatis probata cauſa ingratitudinis, fuerint exheredati, tunc quidem teſtamentum non eſt ipſo jure nullum, cum ſufficiat, quod ſolennitati juris ſit ſatisfactum, quæ ſaltem requirit, ut liberi heredes inſtituantur vel nominatim exheredentur, quippe quod Juſtinianus circa illam in *d. Nov.* 115. nihil novi introduxerit, ſed effectum ſaltem exheredationis inhibere, & ad expreſſionem probationemque certarum cauſarum ingratitudinis reſtringere voluerit. Interim tamen ejusmodi teſtamentum per querelam inofficioſi reſcindi poteſt. Perez. *d. l. nu.* 18. Frantzk. *Comm. ad. ff. de Inoff. Teſtam. num.* 72. *&* 73. Fachin. *lib.* 4. *contr. cap.* 9. legata autem, fidei commiſſa, tutoris datio & ſimilia hujus teſtamenti capita ſalva manent. *de Nov.* 115. quia Imperator ſolam injuriam exheredationis voluit removere,

adeoque

adeoque cum teſtator in ſola inſtitutione peccaverit, in ea ſola etiam ſit puniendus. Rittershuſius *ad d. Nov. n.* 27.

V. Sed quidquid hujus ſit, jure Sax. per *Conſt.* 9. *part.* 3. ex teſtamento, quod, ſive ob præteritionem, ſive ob injuſtam exheredationem annullatur, legata & fidei commiſſa debentur.

VI. Quid ſi vero nativitate poſthumi ruptum ſit teſtamentum? Communiter recepta eſt diſtinctio Bartoli multis autoritatibus cortoborata, an ſcienter fuerit præteritus an vero ignoranter, priori ſcilicet caſu deberi legata & fidei commiſſa, non poſteriori. Carpz. *p.* 3. *C.* 17. *d.* 21. *& lib.* 6. *Reſp.* 10.

VII. Cum autem dictum fuerit ſupra certas exheredationis cauſas in *Nov.* 115. *c.* 3. eſſe definitas, neceſſe eſt, ut aliquid de iis etiam hic addamus. Et ſciendum eſt, illarum eſſe quatuordecim in liberis quæ commode hiſce verſiculis incluſæ ſunt.

Bis ſeptem ex cauſis exheres Filius eſto
Si Patrem feriat vel maledicat ei.
Carcere detruſum ſi negligat aut furioſum
Criminis accuſet, vel paret inſidias.
Si dederit damnũ grave, ſi nec ab hoſte redemit,
Teſtarive vetet, ſe ſocietque malis;

Si

Si mimos ſequitur, vitietve cubile paternum,
Non orthodoxus, filia ſit meretrix.

Specialiorem autem earundem explicationem exhibet Dn. Brunnem. *ad Auth. Non licet. C. de lib. præt. vel exhered.*

VIII. Hinc reſultat quæſtio, an hiſce cauſis etiam aliæ pares aut majores admittantur? Et verior eſt ſententia negantium, tum ob expreſſa ipſius Novellæ verba excluſiva, tum ob rationem, quod in pœnalibus & odioſis extenſio licita non ſit. *c.* 15. *de R. I. in 6.* Quam ſententiam etiam approbat obſervantia fori noſtri Saxonici per Noviſſimam *deciſ. Elector.* 52. munita. An autem per hanc deciſionem ea, quæ ſupra ad *tit. de Nupt. n.* 7. tradita ſunt, fuerint abrogata, uſus cujusque fori te docebit.

IX. Adoptivos liberos quod concernit, de iis peculiariter in *l. pen. C. de Adopt.* ita ab Imperatore eſt diſpoſitum, ut liceat adoptivo Patri extraneo, ſi voluerit, adoptivo filio nihil in teſtamento relinquere, & quicquid ei reliquerit, id liberalitatis ſit, & non legitimo vinculo adſtrictum, avus autem paternus vel maternus adoptivum inſtituere vel rite exheredare teneatur. Schneid. *de Succeſſ. filior. adopt. n.* 10. *&* 11.

Exci-

Digitized by Google

X. Excipitur tamen miles in expeditione conſtitutus, qui liberos ſuos tam natos quam poſthumos non exheredavit, ſed ſilentio præterivit, non ignorans, an habeat liberos, quia ſilentium ejus pro exheredatione nominatim facta, valere, Conſtitutionibus Principum cautum eſt. §. 6. *h. t. l.* 9. *C. de milit. teſtam.*

XI. Quemadmodum & matris vel avi materni ſilentium tantum facit, quantum exheredatio patris. §. 7. *h. t. l.* 4. §. 2. *de bon. poſſeſſ. contra. tab. l.* 13. *de ſuis & legit. hered.* Quod ipſum etiam per *Nov.* 115. non eſſe immutatum probat Fachin. *lib.* 4. *Contr. c.* 9.

TITUL. XIV.

De Heredibus inſtituendis.

I.

Sequitur jam de voluntaria heredis inſtitutione.

II. Poteſt autem quis vel unum hominem vel plures, uſque in infinitum, id eſt quot velit, heredes facere. §. 4. *h. t.* quia nulla lex numerum heredum definivit; ut ita ſenſus ſit, numerum heredum, eſſe indefinitum ſive arbitrarium, non vero plane infinitum, quia

quia tunc ejusmodi inſtitutio tanquam incerta exitum habere non poſſet. *l. 9. & 62. §. 1. ff. h. t. Dd. comm. hic.*

III. Heredatis legitima diviſio eſt in duodecim partes, quæ Unciæ vocantur, quarum duæ ſextantem faciunt, tres quadrantem, quatuor trientem, quinque quincuncem, ſex ſemiſſem, ſeptem ſeptuncem, octo beſſem, novem dodrantem, decem dextantem, undecim deuncem, duodecim aſſem. §. 5. *h. t.*

IV. Non autem utique ſemper duodecim uncias eſſe oportet, nam tot unciæ aſſem efficiunt, quot teſtator voluerit, & ſi unum tantum quis ex ſemiſſe verbi gratia heredem ſcripſerit, totus as in ſemiſſe erit. Neque enim idem ex parte teſtatus & ex parte inteſtatus decedere poteſt, niſi ſit miles. Et e contrario poteſt quis in quantaſcunque voluerit plurimas uncias ſuam hereditatem dividere. *d.* §. 5. *h.* verbi gratia in 24. quæ dupondium, vel in 36. quæ tripondium conſtituunt. *arg.* §. 8. *h.*

V. Si itaque plures heredes inſtituantur, nullis partibus nominatis, ſatis conſtat ex æquis partibus illos heredes eſſe. §. 6. *h.*

VI. Partibus autem in quarundam perſonis

ſonis expreſſis, ſi quis alius ſine parte nominatus erit, reliquam iſte partem, quæ ſupereſt ad aſſem accipiet. *d.* §.6. *h.*

VII. Si partes in quorundam perſonis expreſſæ, aſſem conſumant, reliqui, in quibus nullæ expreſſæ, dimidiam partem obtinebunt, quaſi teſtator ex dupondio, id eſt viginti quatuor unciis hereditatem ſuam conſtare voluerit. *d.* §. 6. *h.*

VIII. Videamus jam, ſi pars aliqua vacet, nec tamen quiſquam ſine parte ſit heres inſtitutus, quid juris? Veluti ſi ex quartis partibus, id eſt ſinguli ex quadrante ſeu tribus unciis, heredes ſcripti ſint, & conſtat vacantem partem pro hereditaria parte accedere, ac perinde haberi, ac ſi ex tertiis partibus, id eſt ex trientibus ſive unciis quatuor ſcripti eſſent. §. 7. adeo, ut ſinguli quatuor uncias accipiant.

IX. Si vero plures heredes ſcripti, quam portiones ſint, tacite ſingulis pro hereditariis partibus aliquid decreſcit, ut puta, ſi quatuor ex tertiis partibus heredes ſcripti ſint, perinde erit ac ſi ex quartis ſcripti eſſent, ita ut ſinguli tres uncias conſequantur. *d.* §. 7.

X. Et ſi plures unciæ, quam duodecim

cim diſtributæ ſint, is, qui ſine parte inſtitutus eſt, tot uncias habebit, quot explent dupondium, ſimiliter expleto ſeu ſuperato dupondio, tripondio ad quadrupondium & deinceps, quæ omnes partes ad aſſem poſtea revocantur, quamvis ſint plurium Unciarum. §. 1. *h.*

XI. Quamvis autem hæ appellationes hereditatis, & partium ejus, in foro noſtro hodie non frequententur, tamen jura circa ea hic lata adhuc, teſte Domino Norico *h.* in viridi ſunt obſervantia.

XII. Porro heres & pure & ſub conditione inſtitui poteſt: ex certo tempore, aut ad certum tempus non poteſt, veluti poſt quinquennium quam moriar, vel ex Calendis illis, usque ad Calendas illas heres eſto: Quod ſi fiat, pro pura habetur inſtitutio iſthæc. §. 9. Ratio eſt, quia Regula illa, quæ vetat eundem in paganis teſtato & inteſtato decedere, etiam in ſpatio temporis locum habebit. *l.* 41. *de teſtam. milit.* Deinde etiam, quod juri noſtro non conveniat, temporalem habere heredem. *l.* 7. §. 10. *de Minor.* *l.* 8. *h. t.* Vinn. *hic.*

XIII. Impoſſibilis quoque conditio tam natura, veluti, ſi digito cœlum tetige-

ris,

Digitized by Google

ris, quam jure, veluti, ſi Titium occideris inſtitutioni extranei adjecta, pro non ſcripta habetur, Ita, ut nihilominus pure heres fiat. §. 10. *h. l.* 1. *l.* 6. 15. & 20. *de condit. inſtit. l.* 3. *de condit. & demonſt.*

XIV. Sed inſtitutio ſui heredis, ejusmodi impoſſibili conditioni adjecta, vitiatur; quippe, qui non ſub alia, quam poteſtativa inſtitui poteſt. *d. l.* 15. *de condit. Inſtit. l.* 4. & 86. *de hered. inſt.* Referuntur denique & huc conditiones, quas vocant perplexas, ita, ut iisdem etiam inſtitutio penitus infringatur. *l.* 16. *de Condit. Inſtit.*

XV. Si plures conditiones inſtitutionibus conjunctim adſcriptæ fuerint, ut puta, ſi illud & illud factum fuerit, omnibus eſt parendum. §. 11. *h.* quia unius loco habentur. *l.* 5. *ff. de condit. Inſtit.* Si ſeparatim, veluti, ſi illud aut illud factum fuerit, cuilibet conditioni obtemperare ſatis eſt, id eſt unam impleri ſufficit, quia in disjunctis electio, eſt implentis. *l.* 129. *de V. O.* ibique Gothofr. & *c. in alter. de R. I. in* 6. *th.*

XVI. Quod ſupereſt, etiam ii, quos nunquam teſtator vidit, heredes inſtitui poſſunt, modo ipſi alias ſint noti propter cognationem, uti fratris filii peregrinantes. §. *ult.*

Digitized by Google

§. *ult. h. t.* non peregrini. *l. 1. C. h. t.* Secus tamen jure noviori, *arg. Auth. Omnes peregrini. C. Commun. de Succeſſ.* adeo, ut eisdem etiam beneficium *l. fin. C. de Edict. D. Adriani tollend.* non minus ac indigenis tribuat JCtus eminentiſſimus Caſpar. Klock *vol. 3. conſ.* 107. *nu.* 52. cujus rei gratia legi ulterius meretur diſputatio de Jure peregrinorum ſub præſidio Conſultiſſimi Dn. Brunnemanni Francofurti An. 1662. habita. Non tamen ſolum propter cognationem, ſed etiam propter virtutem & eruditionem inſignem notos, alias tamen ignotos & nunquam viſos, heredes poſſe inſtitui, docet Viglius *ad h.* §.

TITUL. XV.

De Vulgari ſubſtitutione.

I.

Heredum inſtitutorum plures gradus ſive ordines eſſe poſſunt, in primo gradu dicuntur proprie inſtituti, in ſecundo vel ulteriori ſubſtituti. Quoniam igitur ſuperiori titulo de inſtitutis dictum, conſequenter jam agitur de ſubſtitutis, ac tria genera ſubſtitutionum explicantur:

tur vulgaris *hoc titulo*, pupillaris ac quaſi pupillaris *tit. ſeq.* Pac. *h.*

II. Vulgaris ſubſtitutio eſt, quæ cuivis a quovis teſtatore fieri poteſt, in hunc caſum, ſi priori gradu inſtitutus heres non erit. Vinn. *h. t.* id quod in extraneo herede ſui juris ſignificat, ſi non adierit hereditatem nec mutato forte ſtatu alii hereditatem acquiſierit: in alieno juri ſubjecto vero ſignificat, ſi neque ipſe heres erit, nec illi, in cujus poteſtate eſt hereditatem acquiſiverit. §. *ult. h.* Struv. *Exerc.* 31. *th.* 14. In ſuo herede vero denotat, ſi ſe paterna hereditate abſtinuerit, ſive cum effectu heres non extiterit, eo, quod ſe bonis paternis immiſcere noluerit. Suthold. *diſſert.* 8. *th.* 89.

III. Sed dum iſte caſus ſit generalis continet etiam in ſe caſum noluntatis & impotentiæ. Suthold. *d. l.* An vero unus caſus ſpecialis expreſſus ut noluntatis, contineat caſum impotentiæ, aut vice verſa, magna inter Dd. eſt contentio Negat. Dn. Sutholt. *c. l. th.* 35. & cum eo Strauchius *diſſert.* 9. *th.* 25. Affirmat vero Struvius *Exerc.* 31. *th.* 13.

IV. Subſtitui autem poſſunt vel plures in unius in locum, vel unus in locum plurium, vel ſinguli ſingulis, vel invicem ipſi,

Digitized by Google

qui heredes inſtituti ſunt, quæ ultima ſubſtitutio Modeſtino in *l.* 4. *ff. h. t.* reciproca, & Papiniano in *l.* 46. *de Legat.* 2. mutua dicitur.

V. Quod ſi vero ex diſparibus partibus inſtituti invicem ſine partibus ſubſtituantur, eæ partes in ſubſtitutione dari videntur, quæ in Inſtitutione datæ fuerunt. §. 3. *h. t.* quia non eſt veriſimile, teſtatorem pluris eos feciſſe cum ſubſtueret, quam cum inſtitueret. Vinn. *h.*

TITUL. XVI.

De Pupillari Subſtitutione.

I.

Hactenus de ſubſtitione vulgari, jam pupillari, quæ fit a Patre filio familias impuberi, non ſolum in eum caſum, quo non adierit hereditatem, ſed etiam, quo adierit quidem ſed impubes deceſſerit, priori caſu ſubſtitutus patri fit heres, poſteriori filio. *pr. h.* intellige in omnibus ejus bonis, tam iis, quæ tempore ſubſtitutionis habuit, quam quæ poſtea illi, quocunque titulo obvenerunt. *l.* 10. §. 5. *& 6. ff. de vulgar. & pupill. ſubſtitut.*

II. Sed quæſtio eſt non adeo ſupervacua, an

Digitized by Google

an & hæc procedant, ſi pater adjecerit aliqua verba reſtrictiva ſcilicet ad bona ſua? & affirmatur per Gloſſ. in *l.* 1. §. 1. *in v. Cajus. de vulgar. & pupill. ſubſtitut.* ob rationem, ne pro parte teſtatus & pro parte inteſtatus decedere videatur, contra *l. jus noſtrum de R. I.* Menoch. *de præſumpt. t.* 48. *n.* 12. Carpz. 3. 8. 16. Cæterum hodie vigore dictæ Conſt. matri tamen ſemper legitima manet ſalva.

III. Notandum autem hic eſt, quod liberis ſuis nemo facere poſſit teſtamentum, niſi & ſibi faciat, quippe pupillare teſtamentum eſt pars & ſequela paterni teſtamenti, adeo, ut ſi patris teſtamentum non valeat, nec filii quidem ſit valiturum. §. 5. *h.*

IV. Ex quo fluit, quod in pupillari ſubſtitutione duo quodammodo ſint teſtamenta, alterum patris, alterum filii, quod intelligendum eſt, quoad hereditates & inſtitutiones heredum diverſas; Duplex enim eſt inſtitutio in teſtamento tali, altera quam teſtator ſibi, altera, quam pupillo fecit, & in hoc ſenſu pupillus heredem habebit in primo gradu ſcriptum, in bonis etiam adventitiis & quæſitis aliunde, uti ſupra dictum, unum vero eſt teſtamentum, quoad cauſam efficientem, & ſolennitates adhibendas.

l. 20. *h. t.* Frantzk. *h.* quia ſcilicet unum Autorem habet, unicaque ſolennitate contentum eſt. *l.* 2. §. 4. *eod.* Vinn. *h.*

V. Sed quod dictum hactenus eſt de ſubſtitutione filii familias, id intelligendum etiam eſt tam de poſthumo, quam de nato. §. 4. *h.* (quia poſthumi ratione commodi pro jam natis habentur. *l.* 7. *ff. de Statu hom.* Subſtitutio autem hæc ad utilitatem pupillorum introducta videtur. *l.* 43. *de Vulgar. & pupill. Subſt.* Ludwell. *h.*) tam de inſtituto, quam exheredato. §. 4. *h.* cujus ratio poſita eſt in mero jure patriæ poteſtatis, quod per exheredationem non tollitur. *l.* 20. *de bonor. poſſ. cont. tab.* Antonius Matth. & Bacchov. *hic.*

VI. Poteſt autem pater vel ſingulis pupillis vel ſaltem ultimum morituro ſubſtituere, & quidem vel ſpecialiter nomine expreſſo; vel generaliter, maſculis quidem ad quatuordecim, fœminis vero ad duodecim annos, & ſi hoc tempus exceſſerint, ſubſtitutio evaneſcit. §. 6. 7. 8. *h.* Idque ideo quia poſt pubertatem liberi ipſimit teſtamenti factionem habere incipiunt. *l.* 5. *qui teſt. fac. poſſ.* qua temere & ſine ratione privari non degent. *arg. d. l.* 45. *ff. de Vulg. & pupill. ſubſt.*

Sed

Sed quæſtio eſt, annon jure fideicommiſſi valeat hæc ſubſtitutio? & Reſp. non valere. *l. 7. h. t. & §. ult. h.* niſi appoſita clauſula codicillari. *l. Scævola. 76. ad SC. Trebell.* Carpz. 3. 8. 19. quemadmodum & a matre factam hodie valere ſubſtitutionem idem teſtatur. *ibid. def.* 10.

VII. Porro fieri poteſt hæc ſubſtitutio vel palam in primis teſtamenti partibus, vel ſeparatim, in inferioribus, proprio lino, propriaque cera conſignatis, ne ſubſtitutus pupillo inſidias ſtruat. §. 3. *h.* quemadmodum in id ſcelus impulſum legimus tutorem, quem Sergius Galba ob id cruci affixit, quod pupillum, cui ſubſtitutus erat heres, veneno necaſſet, teſte Suetonio in Galba. *c.* 9.

VIII. Ad exemplum pupillaris hujus ſubſtitutionis etiam introducta eſt per Conſtitutionem Juſtiniani in *l. 9. C. de Impub. & ali. Subſtit.* quaſi pupillaris, qua proſpectum eſt, ut tam mater, quam Pater liberis cujuſcunque ſexus vel gradus, mente captis vel furioſis, puberibus impuberibuſque, certas perſonas, ſcilicet liberos ſuos, ſi quos habent, deinde his non extantibus, fratres & ſorores, & denique his deficientibus, extraneos ſubſtituere poſſint.

Digitized by Google

TITUL. XVII.

Quibus Modis Teſtamenta Infirmantur.

I.

Dictum huc usque ſuit de teſtamentis conſtituendis, jam dicendum eſt de iisdem infirmandis, quod contingit, vel ipſo jure, ut *hoc tit.* vel officio Judicis, per querelam inofficioſi teſtamenti, ut in ſequenti.

II. Infirmatur autem teſtamentum ipſo jure, dum rumpitur irritumque fit. *pr. hic.* Rumpi vero & irritum fieri privationem ſignificant, & ideo proprie non niſi de iis, quæ jure alias ſubſiſtunt, prædicantur. *l.* 5. *ff. h. t.* quæ vero teſtamenta non jure facta ſunt injuſta & nulla dicuntur. Vinn. *hic.*

III. Rumpitur itaq; teſtamentum, quando in eodem ſtatu manente teſtatore (id eſt nullam capitis diminutionem patiente) circa ipſum teſtamentum aliquid quod illud vitiet, accidit; ut quaſi agnatione ſui heredis, ſcilicet quando quis poſt teſtamentum factum per arrogationem vel adoptionem ſibi filium elegit. §. 1. *h.* aut vera & naturali agnatione, quando alicui poſt teſtamentum

factum

Digitized by Google

factum poſthumus, de quo non cogitavit, naſcitur. *l.* 3. 4. *&* 5. *h. t.* de qua *ſupr. in* §. 1. *Inſt. de Exheredat.* Ludwell. *h.*

IV. Deinde etiam teſtamentum rumpitur poſteriori teſtamento, (quia ambulatoria eſt hominis voluntas ad ſupremum vitæ exitum. *l.* 32. §. 3. *de don. int. Vir. & Uxor.* Voluntas autem noviſſima rata eſſe debet. *l.* 4. *de adim. egat.*) Licet ex eo heres nemo extiterit, quia ſufficit, quem potuiſſe exiſtere. §. 2. *h.* Nam aditio hereditatis non pertinet ad ſubſtantiam teſtamenti, quæ ſola hic requiritur. Vinn. *hic.*

V. Sed quid Juris, ſi prius teſtamentum juratoria pollicitatione de non revocando munitum fuerit? Et Reſp. Revocari quidem etiam poſſe illud teſtamentum per poſterius, ſed præſertim, ſecundum Jus Canonicum non ſine peccato. *arg. c. cum contingat. de Iurejurand.* Struv. *Exerc.* 32. *th.* 48.

VI. Adeo autem prius teſtamentum per poſterius rumpitur, ut, etiamſi ex certis tantum rebus in poſteriori heres fuerit quispiam inſtitutus, tamen poſterius ſubſiſtat. §. 3. *h.* rei enim mentio poteſtate juris detrahitur. *l.* 1. §. 4. *l.* 9. *&* 10. *de hered. inſtit.* & tanquam impoſſibilis conditio pro

Digitized by Google

non ſcripta habetur. *l. 7. de R. I.* quia contradictionem implicat, heredem eſſe rei ſingularis, cum heres ſine univerſitate bonorum intelligi non poſſit. Vinn. & Frantzk. *h.* Excipitur tamen caſus, quo teſtamentum prius per poſterius nō ſimpliciter rumpitur, ſed ad cauſam fideicommiſſi trahitur, puta, ſi teſtator in poſteriori teſtamento expreſſe addit, velle ſe, ut prius teſtamentum valeat. *d. §. 3. in fin. hic.* alia exceptio eſt in milite. *l. 19. de teſt. milit.*

VII. Notandum autem hic eſt, poſterius teſtamentum debere legitime condi, ut prius eo ipſo rumpi poſſit. *d. §. 4.*

VIII. Quod in tantum verum eſt, ut nec Princeps in teſtamento illegitimo heres recte inſtituatur. *§. ult. hic.* Nam quamvis Princeps propter ſupremam poteſtatem ſit ſolutus legibus poſitivis. *§. ult. hic & l. 31. d. Legib.* Cum has leges ei omnes Deus ſubjecerit. *Nov.* 105. Secundum eas tamen vivit. *h. §. & l. 23. de Legat. 3. l. 4. C. de Leg.* non quidem ex neceſſitate, ſed honeſtate, ut ſubditis eo ipſo bono exemplo ſit. *C. 2. diſtinct. 9.* Quod vero ad jus Divinum, naturæ & gentium attinet, Principem tanquam hominem illi eſſe obnoxium apud omnes in confeſſo eſt. Ludwell. *h.*

IX. Nec

Digitized by Google

IX. Nec etiam Princeps in teſtamento legitimo recte heres inſtituitur litis cauſa. *d. §. ult. hic.* Cum invidioſum ſit, nec calumnia facultatem ex Principali Majeſtate capi debeat. *l. pen. ff. de hered. inſtit.* ad quam Baldus notat, plura Privatis permitti quam Principi, & Principem magis debere abſtinere ab illicitis, atque hæc verba aureis literis eſſe notanda.

X. Rumpitur tamen etiam aliquando prius teſtamentum perfectum, per poſterius imperfectum, ut puta militis & parentũ inter liberos aliorumque ab inteſtato ſuccedentium. *l. 1. & 2. h. l. 21. §. 1. & 2. C. de Teſtam.*

XI. Irritum vero dicitur teſtamentum, quando infirmatur ob ſtatum teſtatoris mutatum, ſive maxima ſive media ſive minima capitis deminutione. *§. 4. hic. & l. 12. h. t.* Nam teſtamentum non eſt, niſi hominis liberi, Civis Romani, & Patrisfamilias. *arg. §. 6. h.* Vinn. *h.* exceptio eſt in milite. *§. 5. ſupr. de milit. teſtam.* & *l. 22. ff. de eod.* Sed ſi reſtitutus fuerit, ita, ut mortis tempore & Civis & ſuæ poteſtatis ſit, heres ſcriptus bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas Jure Prætorio petere poteſt. *d. §. 6. h.* Verum hodie huic juri eſt derogatum, &

Digitized by Google

capitis deminutione teſtamenta minime irrita fiunt, quia omnes capitis deminutionis gradus fere immutati ſunt, de quo Schulz. *h.* vid. Noric. ad Vinn. *h.*

TITUL. XVIII.

De Inofficioſo teſtamento.

I.

Quia vero plerumque Parentes ſine cauſa liberos ſuos exheredant, vel omittunt, inductum eſt, ut de inofficioſo teſtamento agere poſſint liberi, qui queruntur, aut inique ſe exheredatos (quod ad parentes omnes & proprie ad patrem pertinet) aut inique præteritos (quod ad matrem & avum maternum ſpectat) hoc colore, quaſi non ſanæ mentis fuerint, cum teſtamentum ordinarent. *pr. h.*

II, Datur itaque hæc querela inofficioſi (1.) Liberis teſtatoris, nec refert, utrum ſint ſuſcepti ex juſtis nuptiis, an a parente naturali adoptati, nec utrum jam nati vivo teſtatore, an poſthumi, ſeu poſt mortem ejus nati. §. 1. & 2. *h.*

III. Quamvis autem vix hodie poſthumis querelam hanc competere videri poteſt, quia

quia ſecundum *Nov.* 115. *c.* 3. certæ ad exheredationem requiruntur ingratitudinis cauſæ quarum nulla in poſthumos cadere poteſt. *arg. l.*33.§.1.*C.de inoff. teſtam.* Carpz. *P.* 3. *C.* 17. *d.* 21. & Schulz. *h.* Verius tamen eſt Jure Civili etiam poſthumis hoc remedium competere, cum eorum exheredatio faciat ſubſiſtere teſtamentum patris, & veteris juris deciſio nunquam reperiatur emendata, quæ proinde non eſt prohibenda ſtare, uti *ſupr. ad tit. de Exhered.* demonſtratum. Nec obſtat *l.* 33. §. 1. *C. h. t.* quia non conſtituit, ut nulla ſit ipſo jure infantis ingrati exheredatio, vel nullum ſit teſtamentum, ideo, quod in eum ingrati vitium cadere non poſſit; ſed ait, ex ea Scriptura infantem non repelli a querela inofficioſi teſtamenti, uti cum Viglio ad *h.* §. ſentit. Perez. *ad C. h. t. n.* 7. quibuscum facit Frantzk. *ad Pandect. h. t. n.* 7. Sutholt. *diſſert. th.* 64. Vinn. & Pac. *hic.*

IV. (11.) Parentibus inique exheredatis vel præteritis. §. 1. *h.* Nam quemadmodum ratio naturalis quaſi lex quædam tacita parentum hereditatem liberis addicit, veluti ad debitã ſucceſſionem eos vocando. *l.* 7. *de bon. damnat.* ita ratio pietatis & commiſerationis

 exigit

exigit, ut turbato mortalitatis ordine ad liberorum, prius ex hac vita evocatorum, hereditatem admittantur, uti bene & pie enunciat Papinianus in *l.* 15. *ff. h. t.*

V. (111) Fratribus vel ſororibus. §. 1. *h.* (Subaudi Germanis & conſanguineis, non uterinis. *l.* 27. *C. h. tit.*) Gothofr. tamen in not. ad Schneid. *h. n.* 14. aſſerit, quod, cum hodie per *Nov.* 118. *c.* 5. ſublata ſit differentia agnationis & cognationis, atque ſic per querelā inofficioſi res ad cauſam inteſtati reducatur, conſequens, ſit ut uterini hoc remedio etiam fruantur, cui adſtipulatur Meyer. *in Colleg. Argent. h. t. nu.* 10. ubi hoc etiam ad fratrum filios extendit, ſi forte frater defuncti inofficioſum teſtamentum improbavit & obtinuit ob *d. Nov.* & rationes a Bacchovio ad Treutl. *l.* 2. *de* 16. adductas, quibus ſe opponit Struv. *Exerc.* 10. *th.* 18. *&* 24.

VI. Neceſſe autem eſt, ut turpes perſonæ (id eſt infamia vel levis notæ macula aſperſæ. *l.* 7. *h. t.*) ipſis præferantur. *d.* §. 1. Sed quid ſi frater exheredatus vel præteritus etiam eadem, qua heres ſcriptus turpitudine laboret? Reſp. Etiam ipſi denegandam eſſe querelam, cum mores, quos aliquis in ſe probat, in aliis fruſtra improbet. *l.* 11. *C. h.*

&

& l. 47. *ff. Solut. matrim.* Perez in *C. h. t. nu.* 12. & Frantzk. *h.* a quibus etiam diſſentit Struv. *d. Exerc.* 10. *th.* 18.

VII. Quia vero per hanc inofficioſi querelam honor defuncti non parum læditur, dum dementiæ, impietatis & iniquitatis arguitur. *arg. l.* 1. §. 4. *de dolo.* ea (tanquam remedio ſubſidiario & ultimo adjutorio. *l. maximum.* 4. *C. de lib. præter.*) dictæ perſonæ non prius utentur, quam ſi nullo alio jure defuncti bona conſequi poſſint. §. 2. *h.* aut nihil penitus eis relictum ſit, alioquin non de inofficioſo agere, ſed legitimæ ſupplementum petere debent. §. 3. Nam ſi quocunque titulo quartam partem hereditatis aliquis conſequatur, de inofficioſo agere nequit, juxta §. *ult. h.*

VIII. Sed hodie legitima eſt triens ſeu tertia pars hereditatis, ſi quatuor vel pauciores ſint liberi, ſemis vero ſeu dimidia pars hereditatis, ſi plures quam quatuor. *Nov.* 18. *c.* 1.

IX. Quo autem titulo hodie relinqui debeat legitima, controverſum eſt? Et plerique volunt, illam relinqui oportere titulo inſtitutionis honorabili, atque hanc ſuam ſententiam probant per *Nov.* 115. *c.* 3. *&* 4. per quam tamen alii nihil immutatum volunt,

quia non jubet Imperator ibi legitimam relinqui titulo Inſtitutionis, ſed hoc tantum induxit, ut neceſſe ſit in quantulacunque bonorum parte inſtitui illos, quibus ſolet competere querela. Perez. *ad C. h. tit. n.* 26. Sed quicquid hujus ſit, in Foro Saxonic... men prior ſententia eſt recepta & probata, per *Conſt. Elect.* 9. *p.* 3. Quomodo autem computetur docet. Struv. *Exerc.* 10. *th.* 33. *& ſeqq.* & Bechmann. *Exerc. Exoter.* 12. *ad ff. h. n.* 22.

X. Tandem, ut huic querelæ locus ſit, requiritur, ut is, cui alias jure illa competit, teſtamentum non approbet, puta legatum in eo relictum, petendo. Si tamen tutor legatum pupilli nomine ex teſtamento patris ſui, in quo ipſi nihil relictum fuit, petiit, de inofficioſo agere ſuo nomine non prohibetur. §. 4. *h.* quia ipſum neceſſitas officii excuſat. *l.* 10. §. 1. *l.* 22. *de his quæ ut indign.* Ex contrario, qui voluntatem defuncti impugnat inofficioſam, is legatum ſibi relictum perdit, niſi etiam eum neceſſitas officii verbi gratia tutoris excuſet. §. 5. *h. & l.* 30. *ff. h. t.*

TI-

TITUL. XIX.

De heredum qualitate & differentia.

I.

Poſt explicatam teſtamentorum naturam ad ipſam hereditatis acquiſitionem & aditionem jam fit tranſitus: Ut autem ea tanto facilius intelligatur, quædam de heredum qualitate ſunt præmittenda.

II. Et dividuntur heredes in neceſſarios, in ſuos & neceſſarios ſimul, & in extraneos. *pr. h.*

III. Neceſſarius heres eſt ſervus. §. 1. *h*: neceſſarii autem & ſui ſimul ſunt liberi in teſtatoris poteſtate immediate conſtituti. Nam vivo quoque patre ſunt quodammodo Domini rerum paternarum, & Jure Civili nolentes volentes heredes exiſtunt: Prætor autem beneficium abſtinendi eis tribuit. §. 2. *h*. Sed hodie nec neceſſarii, nec neceſſarii & ſui ſimul heredes apud nos eſſe videntur, quia neque ſervos iſtiusmodi habemus, nec liberos, ſervili illi qualitati illaqueatos. *Dd. comm. h*:

IV. Extranei (qui & voluntarii audiunt)

diunt) ſunt & dicuntur omnes, qui teſtatoris poteſtati non ſubjiciuntur, hoc eſt omnes, qui ſunt extra ejus familiam, & ſi forſan liberi ſint, quales ſunt emancipati reſpectu Patris & liberi omnes reſpectu matris. §. 3. *h.*

V. In extraneis heredibus teſtamenti factio paſſiva tribus tantum temporibus requiritur, (1.) facti teſtamenti, (2) mortis teſtatoris & (3.) aditionis hereditatis. §. 4. *h.*

VI. Sui heredes ipſo jure acquirunt hereditatem. *d.* §. 2. *h.* adeo, ut etiam nuda exiſtentia absque immixtione illam poſt mortem transmittant ad heredes quoscunque. *l. un.* §. 5. *&* 13. *C. de Caduc. tollend. l.* 8. *C. de ſuis. & legit. hered.* Struv. *Exerc.* 34. *th.* 15. *&* 21.

VII. Quæritur autem, an etiam poſſeſſio rerum hereditariarum in ſuum heredem absque nova apprehenſione ipſo jure tranſeat? & negatur, quia poſſeſſio eſt facti, ſine quo illa per rerum naturam non poteſt acquiri. *l.* 3. *&* 10. *de ac. vel am. poſſeſſ.* Negotium tamen faceſſere videtur. *l.* 30. *ex quib. cauſ. maj. &c.* Reſp. poſſeſſionem ibidem accipi pro uſucapione, quæ inchoata a defuncto continuatur in herede, tempora defuncti & heredis conjungendo *l.* 31. §. 5. *&*

l. 40.

Digitized by Google

l. 40. *de Uſucap. & l.* 44. §. 3. *eod.* ubi dicitur, quod hoc jure ſingulari ſit receptum. Perez. *ad. C. de acqu. vel retin. poſſeſſ.* aſſerit tamen Carpz. *p.* 3. *C.* 9. *d.* 27. *n.* 6. hodie ex generali locorum fere omnium conſuetudine non ſaltem dominium ſed & poſſeſſionem rerum hereditariarum ipſo jure tranſire in heredem.

VIII. Extranei heredes vero acquirunt demum hereditatem aditione, quæ fit aut re ipſa, pro herede, id eſt pro domino ſe gerundo, puta prædia hereditaria vendendo vel locando &c. vel nuda voluntate, quocunque modo ſignificata. §. 6. *h.* Quæritur autem hic, an videlicet etiam hodie extraneus heres neceſſario hereditatem, vel verbis vel factis adire teneatur, ut transmittere eam poſſit? Et Reſp. Colerus *Dec.* 60. & 202. *p.* 1. quod Jure Saxon. aditio non ſit neceſſaria, maxime, ſi caſus aliquis neceſſarius inſtitutum ab aditione vel declaratione animi ſui retraxerit, cui adſtipulatur Richter. *Dec.* 67. & Schultz. *h. lit. c.*

IX. Datur tamen heredibus extraneis jus deliberandi de hereditate adeunda vel repudianda. §. 5. *h.* & præterea ex Juſtiniani conſtitutione in *l. ult. C. de Iure de lib.*

be-

beneficium inventarii, de cujus requiſitis vid Schneid. *h.* Sed Jure Sax. heres etiam abſque confectione inventarii hereditatem adire, & aditam iterum repudiare poteſt, ob rationem, quod eo jure non teneatur ultra vires hereditatis, ſi modo eandem jurato, & juſto tempore, indicare paratus ſit. **Land Recht.** *lib.* 1. *Art.* 6. id quod Elector Sax. confirmat etiam in *Conſt. Torgav. Rubr.* **welcher geſtalt die** *Agnaten.* Coler. *dec.* 68. *n.* 67. Carpz. 4. 33. 6. Philip. *ad Dec. Elect.* 57. *obſ.* 1. *n.* 2. *&* 8. heres autem ejus, qui occupavit hereditatem, deficiente licet inventario, a jurata ſpecificatione eſt immunis. id. Carpz. *d. l. d.* 14.

TITUL. XX.

De Legatis.

I.

Dictum hactenus eſt, quomodo hereditas directo deferatur teſtamento, quomodo item delata ſuſcipiatur, proximum nunc foret, de indirecta hereditatis delatione, ſcilicet fideicommiſſis adnectere; Verum tamen, quia teſtamento etiam res particularis ſolet relinqui, neceſſe eſt, ut quæ ob vicinitatem divelli

nequeunt

Digitized by Google

nequeunt, junctim tractentur. Suthold. *diſſert.* 10. *th.* 1.

II. Eſt autem Legatum donatio quædam (quoniam ex mera liberalitate proficiſcitur. *l.* 18. *de a. vel tr. leg.*) a defuncto relicta, ab herede præſtanda. §. 1. *h.* ſcilicet poſſeſſio ejus non dominium, utpote quod ipſo jure in Legatarium tranſit. *l.* 80. *de leg.* 2. videtur autem Legatum, adhuc juxta jus vetus definiri, cum hodie poſt exæquationem cum fideicommiſſis, non tantum ab herede, ſed etiam a Fideicommiſſario, & Legatario extra teſtamentum coram quinque teſtibus, vel abſque ullis etiam teſtibus, apud Acta tamen judicialiter relinqui & præſtari poſſint. *pr.* & §. 1. *infr. de ſingul. reb. per fideic. relict.* Ludwel. *h.* & Carpz. *p.* 3. *c.* 4. *d.* 31. & 32.

III. Et quamvis quidem olim legatorum genera quatuor eſſent (1.) per vindicationem, (2.) per damnationem, (3.) per ſinendi modum, (4.) per præceptionem, hodie tamen ea ſunt abolita, & omnibus legatis una eademque natura eſt indita, adeo ut quibuſcunque verbis legatum ſit relictum, liceat perſequi illud legatario, non ſolum per actiones perſonales (ſcilicet ex quaſi Contractu, quem heres adeundo hereditatem,

cum

Digitized by Google

cum legatariis celebraſſe intelligitur, fluentes. §. 5. *infr. de obl. quæ qu. ex contr.*) ſed etiam per in rem (id eſt rei vindicationem ex dominio, quod a morte teſtatoris recta via in legatarium tranſire ex *l.* 80. *de leg.* 2. probavimus promanantem) & per Hypothecariam §. 2. *h.* ex tacita hypotheca, quam lex in rebus hereditariis conſtituit *l.* 1. *Comm. de legat.* proficiſcentem.

IV. Quæritur autem hic, utrum dictæ actiones cumulative, aut elective concurrant? & Reſp. elective, ita ſcilicet ut altera per alteram electione elidatur, per *l.* 84. §. *ult. de leg.* 1. *l.* 76. §. 8. *de legat.* 2. ratio eſt, quod ſint invicem contrariæ. Fibig. *in Colleg. legat. vindic.* Frantzk. *qu.* 1. *Exerc.* 7.

V. Nec inutiliter deinde etiam quæritur, an & ex teſtamento pro obtinendo legato executive agi poſſit? & facile id affirmaverim ob *l. fin. C. de Edict. D. Hadr. tollend.* utpote quod recte etiam de legato accipitur, quia pars & acceſſio eſt teſtamenti, quæ principale ſuum ſequitur. Fibig. *in Coll. leg. vindic.* Frantzk. *Exerc.* 7. *Q.* 2. Quamvis alias remedia extraordinaria ceſſent, quamdiu ſuppetunt ordinaria. *l.* 16. *in pr. ff. de minor. l.* 9. *in pr. de Edend.* Attamen hoc demum

Digitized by Google

demum procedit, ſi remedium extraordinarium non eſt utilius & pinguius ordinario juxta Coler. *de Proceſſ. Execut. l.* 5. *c.* 71. quis autem dubitaret, longe conſultius eſſe legatario executive potius, quam ordinarie agere, idque tanto magis in foro Saxon. ubi quodvis inſtrumentum rite confectum paratam habet executionem. Carpzov. *p.* 3. *C.* 13. *d.* 35.

VI. Et licet etiam olim legata fidei commiſſis eſſent ſtrictiora, hodie tamen illa his ſunt exæquata. §. 3. *h.* intellige, quoad effectum, non modum relinquendi. Lud. *h.* Neque enim ex legatis & fidei commiſſis unum genus eſt conflatum, cum horum definitiones & ſpecificæ differentiæ maneant diverſæ; verum quod alterum non habet ex ſua natura, id per Conſtitutionem ex alterius natura accipit. Mejer. *in Colleg. Arg. h. t. n.* 3. & Strauch. *diſſert.* 10. *th.* 3.

VII. Poſſunt itaque recte legari (1.) res, quæ ſunt in rerum natura, non ſaltem actu ſed etiam potentia, ut fructus, qui ex illo fundo nati erunt. *l.* 7. §. 1. *de tritic. legat.* & §. 7. *h.*

VIII. An autem ejusmodi potentia quaſi exiſtens, & aliquando ſperandum legatum

tum ſit purum aut conditionale, diſtinctione eſt exponendum. Nam quoad transmiſſionem eſt purum, ita, ut quamvis legatario vivo nihil fructuum fuerit natum, heredes tamen ejus fructus quandocunque natos nihilo ſecius petere poſſint *l. cum illud.* 25. §. 1. *qu. dies leg. eod. l.* 99. *de Condit. & demonſt.* At quoad diſpoſitionem, actionem & obligationem eſt conditionale. *l.* 37. *d. V. O.* ita, ut ſi penitus nihil natum ſit nihil etiam debeatur. *l.* 8. §. 2. *de legat.* 2. Sutholt. *diſſert.* 10. *th.* 13. & Struv. *Exerc.* 35. *th.* 8.

IX. (II) Res, quarum dominium Legatario acquiri poſſunt, ſive ſint mobiles, ſive immobiles, ſive corporales ſive incorporales; hinc res, quæ ſimpliciter ſunt extra commercium, quales ſunt ſacræ, ſanctæ, religioſæ, & quæ alias uſui publico ſunt deſtinatæ, inutiliter legantur, ut nec earum æſtimatio debeatur. §. 4. *h.*

X. (III.) Res ex quibus Legatarius commodum aliquod percipere poteſt, ideoque res propria teſtatoris & ipſius heredis etiam recte legari poteſt, §. 4. *h.* quia utriusque unum eſt patrimonium, & quia heres adeundo videtur conditionem impoſitam atque onus agnoſcere, & cum defuncto quaſi

quaſi contrahere. §.*heres. Inſt.de oblig.quæ ex contr.* Nec intereſt, teſtator rem ſuam, vel heredis putaverit, vel ſuam quaſi alienam legaverit; nam plus valet, quod in veritate eſt, quam quod in opinione. §. 11. *h.* quæ ratio hic ita intelligenda eſt, ut plus valeat in hac ſpecie, non etiam in univerſum in omnibus cauſis cum interdum opinio prævaleat veritati, præſertim, cum aliquid diverſi inducat reſpectu volentis, *arg. l.* 15. *de acquir. hered.* & *l.* 20. *q. m. uſusfr. &c.* qua de re imprimis conſulendus eſt Donellus *in Comm. I. C. l.* 8. *c.* 11. *in fin.*

XI. Quinimo & res mere aliena legari poteſt, ita, ut heres cogatur redimere eam & præſtare, vel ſi eam non poteſt redimere, æſtimationem ejus dare, modo defunctus ſciverit, alienam rem fuiſſe, cujus probatio Legatario incumbit, §. 4. *h.* quod ſi rem ſuam eſſe putavit, non aliter valet legatum, niſi proximæ perſonæ, vel uxori vel alii tali perſonæ ſit relictum, cui legaturus eſſet, etiamſi ſciſſet rem alienam eſſe, *l.* 10. *C. h. t.* id quod ad Legatum in piam cauſam etiam traducit Tiraq. *priv. piæ cauſ.* 66. Quæritur autem hic, an & Jure Can. valeat ejuſmodi rei alienæ Legatum? Et affirmatur communiter,

Digitized by Google

niter, vid. Fachin. *lib.* 5. *Controv.* 38. *ubi ad c.* 5. *x. de Teſtam.* reſpondet, quem ſequitur Struv. *Exerc.* 35. *th.* 14. Perez. *ad C. h.* & Ludwell. *Exerc. ad Inſt.* 9. *th.* 3. *lit. g.* quamvis hunc. Ekhold. *ad ff. h. t.* §. 9. refutare allaboret.

XII. Si vero Legatarius, vivo teſtatore, rei alienæ legatæ Dominus factus ſit, & quidem cauſa oneroſa, ut puta, ſi rem emerit, actione ex teſtamento, pretium conſequi poteſt; ſi ex cauſa lucrativa, ut ex donatione, Legatum extinguitur, quia duæ cauſæ lucrativæ in eandem rem & eandem perſonam concurrere non poſſunt. §. 6. *h.* Eadem ratio etiam obtinet in re duobus teſtamento legata. *d.* §. 6.

XIII. Si Legatarius autem nudam rei legatæ proprietatem emerit, deinde uſusfructus ad eum pervenerit, nihilominus actione ex teſtamento totam rem petet, quia uſusfructus non eſt pars rei, ſed ſervitus. Verum officio Judicis continetur, ut deducto uſufructu (quem acquiſivit Jure accreſcendi lucrativo,) nuda proprietatis æſtimatio præſtetur. *h.* 9. *h.* Pac. *h.*

XIV. Sed res, quæ propria eſt Legatarii, plane inutiliter legatur, quia, quod pro

priun

prium alicujus eſt, ipſius amplius fieri non poteſt: Et licet alienaverit eam, tamen nec ipſa res, nec æſtimatio ejus debetur. §. 10. *h.* Ob rationem in regula Catoniana fundatam, ſcilicet quod ab initio vitioſum, tractu temporis non convaleſcat, cui tamen e diametro repugnare videtur, *l.* 1. §. 2. *de R. Cat.* ibi, ſi tibi legatus eſt fundus, qui ſcribendi teſtamenti tempore tuus eſt, ſi eum vivo teſtatore alienaveris, legatum tibi debetur, quod non deberetur; ſi teſtator ſtatim deceſſiſſet. Sed Reſp. verba: SI EUM VIVO TESTATORE &c. ipſius teſtatoris, ſpecialiter ita diſponentis, non JC^ti decidentis eſſe, adeo, ut hoc legatum conditionale ſit exaudiendum, quod omnino hoc caſu etiam valere docet. *l.* 41. §. 2. *de Leg.* 1. Quia regula Catoniana ad conditionalia non pertinet Godofred. & Duaren. *ad d. l.* Bechman. *Exerc. Exot. ad Pand.* 10. *num.* 8.

XV. Si quis autem rem (particularem) obligatam Creditori, ſciens legaverit alicui, itidem neceſſe habet heres eam luere. §. 5. *h.* quod ſecus eſt in legato univerſali pignerato; Nam ipſemet Legatarius id luere tenetur. *l.* 15. *de dot. prælег.* *l.* 77. §. 16. *de Legat.* 2. ibique Godofr. Carpz. *dec.* 20.

XVI. Contra ſi debitor ipſi Creditori ſuo, quod debet legaverit, non valet legatum, niſi plus ſit in legato, quam in debito: Veluti ſi pure legatur, quod in diem, vel ſub conditione debetur. §. 14. & quamvis vivo teſtatore dies venerit, vel conditio exterit, ſecundum Papinianum in *l. 5. ff. ad Leg. Falcid.* utile nihilominus eſt legatum, quia ſemel conſtitit; Cui obloquitur Paulus in *l. 82. de Leg. 2.* dicens, inutile eſſe hoc legatum. Reſp. *d. l.* 82. de legato quantitatis accipiendam eſſe, quod vindicari nequit. *l. 5. ad L. Falcid.* vero, de ſpecie ſive corpore legato, quod, etiamſi dies vel conditio vivo teſtato extiterit, hactenus tamen plus continet, quod vindicari poſſit. *l.* 3. §. 2. *de Leg.* 3. cum alias ex obligatione, non niſi actione perſonali peti queat. Pac. *h.* & Struv. *in Evolut. ad Exercit.* 35. *th.* 12.

XVII. Itidem, ſi debitor maritus uxori dotem prælegaverit, inutile primo intuitu videtur legatum, quod reddi potius ſua res uxori cenſeatur, quam dari *l.* 77. §. 12. *de Legat.* 2. Sed nihilominus & hoc utile eſt, quia plenius eſt legatum, quam de dote actio. §. 15. *h.* nimirum propter repræſentationem, quod ſcilicet dos prælegata præſenti die

die ſit ſolvenda, quæ alias annua, bina, trina die, (id eſt tribus annuis penſionibus) reddenda foret, *l.* 1. §. 2. *ff. de dote præleg.* deinde, quod ceſſent pacta, quæ mulieri alias eſſent nociva. *l.* 1. *pr.* & *l.* 6. *ff. d. tit.*

XVIII. Quid ſi vero Maritus nullam dotem acceperat? Siquidem ſimpliciter legavit, inutile eſt legatum, quia apparere non poteſt, quid quantumve ſit, ſi vero certam pecuniam vel certum corpus, aut inſtrumenta dotis in prælegando demonſtravit, valet legatum *d.* §. 15. *h.* Ratio eſt, quia legatum adjectione falſæ demonſtrationis non vitiatur. §. 30. *infr. h.* & *l.* 17. *de cond.* & *demonſtr. l.* 2. *C. de Falſ.* Nam iſtiuſmodi demonſtrationes ſignandarum rerum & hominum gratia inventæ ſunt: Quod ſi alio quovis modo intelligi poſſit, qua de re vel homine ſenſerit teſtator, nihil intereſt, cum quicquid rei ſatis demonſtratæ additur, ſit fruſtra. *l.* 1. §. 8. *ff. de dot. præleg.* Perez. *ad C. tit. de falſ. cauſ. nu.* 2. niſi res circumſcribatur loco, in quo non eſt *l.* 180. aut res certa demonſtretur, quæ in rerum natura non eſt. *l.* 40. §. *pen. de cond.* & *demonſt.*

XIX. An autem vitietur Legatum adjecta falſa cauſa, quæſtionis eſt? Et itidem

ea non vitiari probat. §. 31. *hic.* quia in cauſa adjecta non ſubſiſtit teſtatoris mens, ſed in mera, puraque liberalitate, ut hinc recte dixerit Papinianus *in l.* 72. §. 6. *de Condit. & demonſtr.* quod ratio legandi legato non cohæreat. id. Perez. *d. l.* quod limitatur tamen in ea falſa cauſa, quam ſi ſciviſſet teſtator falſam eſſe, non legaſſet. *l. fin. de hered. inſt.*

XX. Quando vero creditor Debitori ſuo liberationem a debito legaverit, an etiam ſine omni dubio valeat hoc legatum, quæſtionem meretur? Et abſque omni dubio id olim non valuiſſe patet ex *l.* 3. *pr. de liber leg.* donec id Imperator deciderit in §. 13. *h. t.* ſcilicet valere debere.

XXI Quod ſi vero teſtator rem legatam vendiderit? Nihilominus debebitur, niſi adimendi animo vendiderit. §. 12. *h.* qui animus colligendus eſt ex cauſa alienandi, quæ ſi libera plane fuit, & teſtator nulla neceſſitate coactus rem alienaverit, puta donaverit, aut cum neceſſe non eſſet, vendiderit, animo adimendi id feciſſe creditur. *l. rem legatam* 18. *de adim. legat.* contra ſi neceſſaria fuit, puta ex cauſa æris alieni ſolvendi, non creditur animo adimendi feciſſe, *l.* 11. §. 12.

de

Digitized by Google

de Legat 3. probationem hujus rei autem incumbere heredi, probat. *l.* 11. §. 12. *de Leg.* 3.

XXII. Sic ſi teſtator rem legatam ſaltem pignori dederit, legatum ademiſſe non videtur. §. 12. ipſum enim nomen pignoris ſatis indicat alienationis neceſſitatem. Vinn. *hic.*

XXIII. Utiliter etiam legatur ſpecies atque genus, & ſpeciem quidem legatarius regulariter eligit, dummodo a natura determinatam completamque habeat quantitatem, ut equus, homo, bos, ſecus ſi ab arbitrio hominis ejus definitio dependeat. *l.* 24. §. *pen. de legat.* 1. Strauch. *diſſert.* 10. *th.* 6. Eliget autem nec optimam nec peſſimam, ſed mediocrem ſpeciem. *l.* 73. *de legat.* 1. Carpzov. 3. 13. 30. *n.* 9. niſi expreſſe legata ſit optio *t. t. de opt. legat.* Si vero plures ſint legatarii, & inter ſe circa eligendum optandumque diſſentiant, fortuam eſſe hujus optionis judicem, & ſorte eam eſſe dirimiendam placuit. §. 23. *h.* Quamvis alias ſorti res non ſit committenda, niſi in caſu, quo animi judicio negotium explicari non poſſit. *l.* 8. *de pact. l.* 47. *in fin. pr. C. de Epiſcop. & Cler.* Vinn. *h.*

XXIV. Quemadmodum autem res ſingularis, ita etiam, quædam univerſitas

rerum utiliter legatur *l.* 23. *&* 25. *de legat.* 1. Sed quia ejusmodi univerſitas rerum ab univerſitate juris eſt ſeparata, dum titulo particulari eſt relicta, legatarius non fit heres. *l.* 22. *ad. SCtum Trebell.* Struv. *Exerc.* 35. *th.* 13.

XXV. Nec porro intereſt, legatum alicui relinquatur pure an ſub conditione, niſi quod illud ſtatim debeatur, hoc vero ad conditionis eventum differatur, niſi ſit conditio impoſſibilis tam natura, quam moribus, utpote, quæ in ultimis voluntatibus pro non ſcripta habetur, adeoque legatum legatario ſtatim debetur, uti dictum fuit ſupra *tit. de hered. inſtit.* Sed ſi in legato pœnæ nomine relicto heredi impoſſibilis conditio adſcribitur, illa ipſa conditio vitiatur, ut legatum præſtare non teneatur §. *ult. h.*

XXVI. Neque etiam inutile eſt legatum, quod collatum eſt in tempus, cum heres mortuus fuerit, vel pridie quam heres aut legatarius deceſſerit §. 35. *h.* quemadmodum etiam ante heredis inſtitutionem, & inter heredum inſtitutiones legari poteſt §. 34. quia cum de voluntate teſtatoris conſtat, ordo ſcripturæ negligitur. Pac. *h.* manet namque heredis inſtitutio ſemper caput & funda-

Digitized by Google

mentum teſtamenti, ſive ſequatur, ſive antecedat. Weſenbec. *h.*

XXVII. Legari autem illis ſolummodo poteſt, cum quibus eſt teſtamenti factio paſſiva. §. 14. excepto eo, qui in metallum damnatus, cui non tantum alimenta annua recte legantur. *l. 3. in pr. de his, quæ pro non ſcript. hab.* Sed & ſi ex indulgentia Principis reſtitutus fuit, tam præcedentium quam ſequentium annorum alimenta eidem debentur. *l.* 11. *de alim. & cibar. legat.* etiam perſonis incertis. §. 27. *h.* ſi modo in præſens vel ex futuro eventu certitudo aliqua adparere poſſit Vinn. *h.* & legatarius commercium rei habeat. *l.* 49. §. 3. *de legat.* 2. ſecus nec æſtimatio debebitur. Strauch. *diſſert.* 10. *th.* 7. Cui opponi ſolet *l.* 114. §. *ſi quid alicui. de leg.* 1. ſecundum quam legatarius, qui licet rem alias propter ejus qualitatem vel aliam probabilem cauſam habere non poſſit, tamen æſtimationem ejus conſequitur. Reſp. JCtum ibi ſeparare caſum, quo res relicta eſt, cujus commercium non habet legatarius, ab eo caſu, quo uſum ejus habere vel poſſidere non poſſit, propter extrinſecum aliquod vitium, ſine quo alias rei eſſet capax. Perez. *ad C. h. t. num.* 9. & Strauch. *d. l.*

H 4 28. Et

Digitized by Google

XXVIII. Et quamvis error in legatarii heredisve nomine, vel cognomine vel pronomine commiſſus fuerit, tamen non nocet legato vel heredis inſtitutioni, modo de Perſona conſtet. §. 9.

XXIX. Minus etiam officit unam rem pluribus legari, ſive conjunctim ſive disjunctim; nam ſi ambo perveniant ad Legatam, ſcinditur illud inter eos, ſi vero alter deficiat; quia aut ſpreverit Legatum, aut vivo teſtatore deceſſerit, vel alio quoquo modo defecerit, totum ad Collegatarium pertinet, §. 8. *hic.* Conjunctim autem legari dicitur, quando una eademque oratione, una eademque res pluribus legatur: Ut Titio & Sejo hominem Stichum do lego, disjunctim ſeu ſeparatim, quando ſingulis orationibus ſinguli ad eandem rem vocantur, ut hic ſint plures enunciationes, illic una copula, ut Titio hominem Stichum do lego, *d.* §. 8. *&* *l. un.* §. *his ita & ſeq. C. de Caduc. tollend. l.* 1. §. 3. *de Uſufr. accreſc.*

XXX. Triplici autem modo in univerſum fit omnis conjunctio, re & verbis ſimul, re tantum, & verbis tantum, *l.*142. *de V. S. l.*89. *de Legat.* 3. quocuncunque igitur modo fuerint legatarii in una re conjuncti, altero

altero deficiente, totum ſuperſtiti accreſcit legatum, etiam de Jure Saxonico. Philip. *Eccl.* 82. *nu.* 10. *h.* Carpzov. *P.* 3. *C.* 4. *def.* 14. *n.* 7. *& ſeq.* Sed videri poſſunt de hoc jure accreſcendi, quo nihil in toto Jure ſubtilius vel perplexius creditur, ex profeſſo, Valentinus Riemer, Pancratius Cretſchmer, & Cornelius a Schwanenberg.

XXXI. Quod ſuper eſt, ſciendum, legatam rem, id eſt Speciem ſcilicet corpus certum regulariter legatario perire. §. 16. *h.* & *l.* 30. §. 4. *ad. L. Falcid.* ratio eſt, quod legatarius Dominus ſit, *l.* 80. *de. Leg.* 2. res autem Domino ſuo perire ſoleat, *l.* 9. *C. de pignor. act.* deinde quod commodum ex augmento rei legatæ, poſt teſtamentum, vivo adhuc teſtatore contingens etiam ei accreſcat. *arg.* §. 17. 18. 19. *& ſeq. h. ibique* Borchold, niſi culpa heredis, etiam leviſſima, perierit. *l.* 47. §. *pen. de Legat.* 1. *ibique.* Godofred. & Duaren, quo caſu æſtimationem heres legatario præſtabit. *d. l.* 47. §. 2. *& ult.* Quod ſi vero quantitas ſeu genus legatum ſit, quia perire nequit, ab herede inſtincte præſtandum eſt, *l.* 11. *C. Si cert. pet. d. l.* 30. §. *certis* 4. *ad L. Falcid.* Frantzk. *h.*

Digitized by Google

TITUL. XXI.

De Ademptione Legatorum.

I.

EXpoſita ſuperiori Titulo Legatorum conſtitutione, ſequitur jam eorundem infirmatio, quæ fit vel in ſolidum, ademptione vel tranſlatione, vel pro parte, ſcilicet diminutione, per L. Falcidiam. de priori in hoc, de poſteriori in ſubſequenti titulo.

II. Adimuntur autem legata vel in eodem teſtamento, in quo relicta ſunt, vel in Codicillis *pr. h.* vel etiam ſine iis nuda voluntate, coram quinque tamen teſtibus *l.* 3. §. *fin. ff. h. t.* Carpzov. *P.* 3. *C.* 4. *def.* 31. Sed & ſive contrariis verbis, puta non do, non lego, fiat adempio, ſive non contrariis, ut ne capito, ne habeto. Frantzk. *h.* aut aliis quibuſcunque verbis *pr. h. l.* 3. §. 8. *ff. h. t.* aut facto aliquo contrario. *l.* 16. *eod.*

III. Differentia tamen eſt inter adimendi hos modos, quod ademptio, quæ fit teſtamento, vel Codicillis teſtamento confirmatis, valeat ipſo jure, *l.* 16. *de Vulg. & pupill. Subſt.* quæ vero citra teſtamentum, non niſi oppoſita exceptione doli, *d. l.* 3. §. *h. t.* Frantzk. *h.*

IV. Tranſ-

IV. Transferri quoque Legatum ab a-lio ad alium poteſt, itidem ſive eodem teſta-mento ſive in Codicillis §. 1. *h.* & aliis modis in *l.* 6. *& t. t. ff. h. t. & l.* 89. *de Cond. & demonſtr.* relatis.

TITUL. XXII.

De Lege Falcidia.

I.

Eſt autem hac ipſa lege certus impoſitus modus, ut ſcilicet non plus alicui legare liceat, quam dodrantem totorum bonorum, id eſt ut ſive unus heres inſtitutus ſit, ſive plures, apud eum eosve pars quarta remaneat. *pr. h.* ita quidem, ut ſi a pluribus in genere legatum ſit, omnibus ſaltem quadrantem deducere liceat, inter ipſos dividendam, ſi vero in ſpecie a quibuſdam legatum fuerit, quilibet gravatus quartam ſuæ portionis deducat. *l.* 77. *ff. h. t.* Struv. *Exerc.* 36. *th.* 3.

II. Quod ſi vero duo fuerint heredes inſtituti, & ab uno modica, vel nulla legata relicta, ut quartam totius hereditatis ſalvam aut amplius habeat, altera vero pars legatis ſit valde onerata, aut penitus exhauſta, nihilominus hic quartam portionis ſuæ reti-

nebit, quoniam in ſingulis heredibus ratio Legis Falcidiæ ponenda eſt. §. 1. *h.*

III. Quantitas autem patrimonii, ad quam ratio Legis Falcidiæ redigitur, mortis teſtatoris tempore ſpectatur, §. 2. *h.* quia tum demum incipit eſſe hereditas, ſive jus a defuncto relictum. *l.* 62. *de R. I.* adeoque augmentum vel decrementum hereditatis poſtea contingens non ad legatarios, ſed ad heredes pertinet. §. 2. *h.* exceptiones vide apud Vinn. *h.*

IV. Notandum tamen eſt, quod hæc res quocunque modo cadat, heredi non ſit damnoſa, utpote cui liberum ſit non adire hereditatem, adeoque neceſſe ſit Legatariis, ne deſtituto teſtamento nihil conſequantur, cum herede ſuper certa portione paciſci, *d.* §. 2. *h.* quod vero jure novo forſan non ita obtinet, ex quo repudiante herede Legatariis adeundæ hereditatis poteſtas a Juſtiniano facta eſt, in *Novell.* 1. *c.* 1. §. 1. Frantzk. *hic.*

V. Antequam autem ratio legis Falcidiæ ineatur, æs alienum (omne ſcilicet cujus præſtandi neceſſitati defunctus obſtrictus fuit. *l.* 54. *ff. h. tit.*) eſt deducendum, quo etiam pertinent funeris impenſæ, & pretia

pretia ſervorum manumiſſorum. §. 3. *h.* Bona enim cujuſque ea dicuntur, quæ deductæ demum ære alieno ſuperſunt. *l.* 39. §. 1. *de V. S.* adeo, ut etiam id, quod ipſi heredi defunctus debuit, ſit prius deducendum. *l.* 6. 8. *&* 14. *C. h. t.* ob rationem in §. anteriori traditam, quod ſcilicet hic mortis tempus ſpectetur, quo confuſio obligationum nondum ſit facta. Dn. Brunneman. *ad d. LL.* quemadmodum & Imperator hodie heredi, qui jam adiit hereditatem, & inventarium rite confecit, eandem cum cæteris fortunam indulſit, ne ſcilicet ejus actiones confundantur. *l. ult.* §. *in Computatione.* 9. *C. de Iure delib.* quam ipſam legem hodieque in Foro Saxon. obtinere teſtatur Zangerus *de Except. P.* 3. *C.* 9. *num.* 39. id quod Carpz. *P.* 3. *C.* 33. *def.* 19. ita explicat, ut etiamſi heres inventarium non fecerit, res hereditarias autem jurato indicare velit, tamen creditum ſuum non perdat.

VI. Addendum denique hic eſt, quod Falcidia ceſſet (1.) In teſtamento militis. *l.* 7. *C. h. t.* (2.) In legato ad pias cauſas relicto, *Nov.* 13. *c.* 12. *Auth. ſimpliciter. C. h. t.* Carpz. *P.* 3. *C.* 1. *d.* 16. (3.) Cum heres inventarium non confecit. *l. ult.* §. 12. *C. de Iure delib.*

aut renuit implere voluntatem teſtatoris. *Nov.* 1. *c.* 1. §. 1. (4.) Si teſtator expreſſe prohibuit. *dict. Nov.* 1. *c.* 2. *Auth. Sed cum teſtator C. h. Conſt. Sax.* 1. *p.* 3. & *Deciſ. Elect. Sax. Nov.* 43. plura hac de re vid. apud Struv. *Exerc.* 36. *th.* 6.

TITUL. XXIII.

De Fideicommiſſariis Hereditatibus.

I.

HUc uſq; de Succeſſione directa tam ſingulari quam Univerſali dictum, nunc itaq; de obliqua ſeu precaria, quæ per fideicommiſſum defertur dicendum.

II. Intro ucta autem ſunt fideicommiſſa ideo, ut etiam incapacibus poſſit aliquid relinqui. *pr. hic.*

III. Si quis igitur ejuſmodi perſonis relictum quid cuperet, inſtituebat Civem aliquem Romanum, ejuſque fidei committebat, ut hereditatem ejuſve partem, aut etiam rem ſingularem, alteri minus capaci reſtitueret. *d. pr. h.* unde heres rogatus, de quo fiduciam teſtator habeat, fiduciarius, cui autem reſtitutio fieri debebat, fideicommiſſarius appellabatur. *l.* 46. & 67. §. *ult. ff. ad*

ff. ad SCt. Trebell. Suthold. *diſſertat.* 10. *theſ.* 88.

IV. Et ideo fideicommiſſa appellata ſunt, quia nullo vinculo juris, ſed tantum pudore eorum qui rogabantur, continebantur, donec ea D. Auguſtus confirmaret. *d. pr. h.*

V. Eſt autem duplex fideicommiſſum, vel univerſale vel particulare. Illud cum tota hereditas vel pars ejus relinquitur. §. 2. *h.* Struv. *Exerc.* 36. *th.* 13. Idque fit vel in teſtamento, ubi heres debet inſtitui, atque deinde rogari, ut hereditatem reſtituat. *d.* §. 2. & 11. *h.* Sive, pure ſive ex die, aut ſub conditione. *d.* §. 2. *h.* vel ab inteſtato, ubi heredes ab inteſtato rogantur, ut hereditatem reſtituant. §. 10. *h.*

VI. Et fieri poteſt vel epiſtola vel ſine ea, imo etiam nutu, adhibitis quinque teſtibus. *l.* 22. *C. h. t. l. fin.* §. *fin. C. de Codicill.* Præterea Imperator in. §. *ult. h.* & *d. l. ult. C. eod.* remedium novum introduxit, ut hodie coram paucioribus, aut etiam ſine ullis teſtibus fideicommiſſa poſſint relinqui, & hoc poſteriori caſu ſi neget heres, juramento conſcientiam ſuam purgare tenetur, modo fideicommiſſarius prius de calumina juraverit. Carpzov. *P.* 3. *C.* 8. *d.* 40.

quam

Digitized by Google

quam ipſam Conſtitutionem Teſſaurus. *l.* 1. *q.* 79. *num.* 1. ſanctam & Principe Chriſtiano dignam vocat.

VII. Particulare fideicommiſſum eſt, quando heres rogatur, reſtituere non totam hereditatem, nec partem hereditariam ſed rem ſingularem. *pr. Inſt. infr. de ſing. reb. per fid. rel.* de quo ibi plura.

VIII. Quamvis autem olim, ſecundum ſuperius tradita, fideicommiſſa ſaltem incapacibus fuerint relicta, attamen hodie, vi juris ipſis attributa etiam capacibus, imo non niſi capacibus, ſeu cum quibus eſt teſtamenti factio relinquuntur. *l.* 67. §. *fin. h. l.* 1. *pr. l.* 46. *de Iure Fiſci.* Donell. *l.* 7. *c.* 16. Peregr. *de Fideicommiſſ. art.* 3.

IX. Cæterum heres fiduciarius, qui vel totam hereditatem reſtituere juſſus, vel ultra dodrantem gravatus eſt quartam hereditatis partem Trebellianicam hodie dictam, detrahere & per errorem ſolutam repetere poteſt. §. 7. *h.* pro rata portione actionibus tam in eum, quam in Fideicommiſſarium competentibus, niſi forſan heres ſponte hereditatem aditam, nulla deducta quarta, reſtituerit, aut ſi eum adire nolens, ad deſiderium fideicommiſſarii, nullo nec damno nec

com-

commodo apud eum remanente, reſtituere juſſus ſit, aut ſi heres ex voluntate defuncti rem aliquam, quæ vel quartam vel maximam partem hereditatis continet, præceperit, nam tunc ſolus fideicommiſſarius tenetur. §. 7. 8. *&* 9. *h.* Sed graviter hic obſtare videtur. *l.* 1. §. 17. *ad SCt. Trebell.* ad quam reſpondet Struv. *in Evolut. ad Exerc.* 36. *th.* 39. quod quidem ſummo jure ſolus fideicommiſſarius teneatur, ſed in ſubſidium tamen, ſi forte non ſit ſolvendo, ultra id, quod quartam excedit, heres ſit etiam obſtrictus.

X. Quæſtio autem hoc loco vel quotidie teritur, an ſcilicet liceat liberis fideicommiſſo univerſali gravatis duplicem quartam, Trebellianicam ſcilicet & Falcidiam detrahere? Reſp: Jure Can. licere, per *c.* Rainutius. *x. de teſtam.* non vero Jure Civili. Hottom. *illuſtr. quæſt.* 43. prius tamen etiam in Foro Civili per totum mundum tanquam Euangelium practicari aſſerunt, Baldus & Jaſon. in *Auth. res quæ C. Commun. de Legat.* Sed in foro noſtro Saxonico hactenus obtinuit, ut ſi fideicommiſſum pure ſit adſcriptum, una tantum quarta, ſi ſub conditione, vel in diem, utraque deduci poſſit. Carpzov. *P.* 3. *C.* 1. *def.* 21. & Philippi *Eccl.* 98. *h.*

TITUL.

TITUL. XXIV.

De Singulis Rebus Per Fideicommiſſum Relictis.

I.

A Fideicommiſſo univerſali, jam recte ſit progreſſus ad particulare, quod anteriore titulo. §. 5. jam eſt deſcriptum, exempla ejus ſunt, veluti fundus, argentum, homo, veſtis & pecunia numerata *pr. hic*. Poteſt autem non ſolum heres, ſed etiam Legatarius juberi, ut ejusmodi fideicommiſſum reſtituat, quamvis a Legatario legari non poſſit. *d. pr. h.* Quod exaudiendum eſt de Jure veteri, quo differentia adhuc erat inter legata & fideicommiſſa, hodie autem poſt eorundem exæquationem, relicta, a Legatario, Jure fideicommiſſi valebunt. *arg. l. 2. C. Comm. de Leg.* Franzk. *h.*

II. Cæterum nihil intereſt, relinquatur res teſtatoris aut ejus, qui fideicommiſſo oneratur, ſive hic ſit heres ſive Legatarius, ſive Fideicommſſarius, (a quo ſcilicet non cui relinquitur) aut aliena, quo caſu rogatus cogitur eam redimere & præſtare, vel æſtimationem ſolvere. §. 1. *hic*.

III. Ob-

III. Obſervandum tamen hic eſt, ne plus quiſquam rogetur alicui reſtituere, quam ipſe ex teſtamento ceperit; nam quod amplius eſt inutiliter relinquitur. *d.* §. 1. *h.* Sed videtur & hoc legatum non ſubſiſtere, quando quis etiam non plus, quam ipſe ex teſtamento ceperit, rogatur reſtituere, quia nihil in ſe utilitatis continet. *arg.* §. 14. *I. de Leg.* Reſp. Hodie inſtar lucri eſſe, quod Legatarius omne illud, quod ſibi relinquitur, præſtando, ſe pie gerat. *Nov.* 1. *c.* 2. *in fin.* Perez. *ad Cod. de Legat. n.* 6.

TITUL. XXV.

De Codicillis.

I.

Cum autem non ſolum teſtamento aut ab inteſtato, ſed & Codicillis fideicommiſſa relinquantur, igitur de iis jam etiam eſt agendum.

II. Et deſcribi poſſunt Codicilli, quod ſint ultima voluntas, quinque teſtibus adhibitis (etiam non rogatis ſeu fortuito advenientibus, & inhabilibus alias, ut mulieribus) abſque ſolennitate ordinationis declarata, qua heres vel ex teſtamento, vel ab inteſtato

ſtato rogatur, ut alteri hereditatem ejusve partem reſtituat, aut rem particularem præſtet. *l.* 2. *l. fin.* §. *ult.* *C. h. t.* & §. 1. *h.* Struv. *Exerc.* 34. *th.* 55. Philipp. *Eccl.* 106. *h.*

III. Dubitatum autem fuit, an Codicilli ante factum teſtamentum vires habeant, donec id Imperator in *d.* §. 1. *h.* ex D. Severi Antonini Reſcripto affirmaverit, ſi appareat, eum, qui teſtamentum fecit, a voluntate, quam in Codicillis expreſſerat, non receſſiſſe, quod ita accipiendum eſt, ac ſi dictum eſſet, niſi appareat; alioquin dici non poſſit, quid novi circa Jus Codicillorum hoc ipſo introductum eſſet, cum antea jam Papinianus in *l.* 5. *ff. h. t.* Voluntatem Codicillis ante tabulas confectis, declaratam, quocunque judicio, retineri voluerit. Vinn. & Frantzk. *h.* Eſtque hæc communis ſententia, Codicillos niſi teſtamento poſtea facto revocati probentur, tacite confirmatos intelligi. Schneidew. & Weſenb. *h.*

IV. Quod vero dictum fuit, etiam ab inteſtato fieri poſſe Codicillos, id intelligendum eſt ita, ut fiant vel ſimpliciter teſtamento ſcilicet plane nullo condito, vel conditionaliter ſeu ſubſidiarie quando ſcilicet teſtamentum quidem conditur, ſed ei inſeritur clauſula

clauſula, quæ dici ſolet Codicillaris, ut ſi illud teſtamentum non valeat, ut teſtamentum, valeat tamen ut Codicilli. Struv. *d. l. th.* 60.

V. Quod ſi igitur ejusmodi teſtamentum ob aliquem defectum ſolennitatis (non voluntatis) non poſset ſubſiſtere, hac ipſa Codicillari clauſula ſuſtinetur, ut valeat tanquam Codicilli ab inteſtato, vel tanquam fideicommiſsum. *l. penult.* §. 17. *de Legat.* 2. Fab. Turret. *Tract. de effect. Clauſ. Codicill. q.* 1. *&* 3. quamvis illa Clauſula a Notario absque teſtatoris juſsu teſtamento ſuerit inſerta. Carpzov. *lib.* 8. *R.* 7.

VI. Codicillis tamen non poteſt (1.) dari hereditas jure directo, ſed tantum per fideicommiſsum, neque (2.) exheredatio ſcribi, (3.) nec conditio inſtitutioni heredis in teſtamento factæ adſcribi, neque (4.) directo ſubſtitui. §. 2. *h.*

VII. Codicillos etiam plures quis facere poteſt, & nullam ſolennitatem ordinationis deſiderant. §. *ult. h.* adeo, ut priores per poſteriores non rumpantur, ut fit in teſtamentis, modo invicem non ſint contrarii. *l.* 3. *C. h. t. ibique* Dn. Brunnem.

LIBER

Digitized by Google

LIBER. III.

TITUL. I.

De Succeſsione ab Inteſtato.

I.

Hactenus de Succeſsione teſtamentaria, quam nunc recte excipit ſucceſsio ab inteſtato, quæ & legitima dicitur, quia immediate per legem defertur. Cum vero in tredecim ſequentibus titulis traditæ ſucceſsionis ordo & modus, *per Novell.* 118. *& per Ius Saxonic.* valde ſit immutatus, operæ pretium non videtur, veteri illi, penituſque fere abrogato Juri, circa hanc legitimam ſucceſsionem immorari; Quapropter recta via ad novum properabimus, & modernam ſucceſſionem, certis quibuſdam Concluſionibus, tam Jure Civili qnam Saxonico ſuffultis, hic ſiſtemus,

II. Diſtinguitur autem illa quinque ordinibus, quorum primus eſt Deſcendentiũ, ſecundus Aſcendentium, tertius Collateralium, quartus Conjugum, quintus Fiſci.

III. In Deſcendentium ordine ſunt liberi maſculi & fœminæ & ante mortem nati & poſthumi, ſui & emancipati, primi & ulterioris

terioris gradus, legitimi vel illegitimi. Legitimi ſunt vel natura & lege ſimul tales, ut ex juſtis nuptiis procreati, vel lege tantum, ut legitimati & adoptivi. Illegitimi ſunt nati ex quovis coitu, lege vel quadantenus permittente & connivente, ut ex concubina nati, vel omnino prohibente & damnante, ut ex meretricio concubitu & inceſtu procreati.

IV. Merito tamen primas tenent ſui, naturales & legitimi ſimul, qui ex juſtis nuptiis, etiam ſeptimo menſe, ad 10. incluſive, naſcuntur. *l.* 12. *ff. de Stat. homin. l.* 3. §. 11. *de ſuis & legit. lib. Novell.* 39. *c.* 2. Hahn. *ad* Weſemb. *de Stat. hom. n.* 3. Struv. *Exerc.* 3. *th.* 4. ubi id etiam ad initium undecimi menſis extendit.

V. Si igitur primi tantum gradus adſint, ſucceſſio perſonaliter fit in capita, ſive in perſonas viriliter ſingulas. Vultej. *Iuriſpr. Rom. c.* 73.

VI. Si vero cum his concurrant nepotes, aut pronepotes ex aliis liberis ante defunctis, tunc hi cum illis admittuntur jure repræſentationis, adeoque in ſtirpes, id eſt eam portionem accipiunt, quam ipſorum accepiſſet parens, cujus defuncti locum ingrediuntur. *Nov.* 118. *c.* 1. quod jus repreſentationis in

linea

Digitized by Google

linea Deſcendente in infinitum locum habet. Struv. *Exerc.* 39. *th.* 17. id quod etiam in Foro Saxonico contra *Artic.* 5. *lib.* 1. Landrecht. uſu receptum teſte Schneidew. *ad Inſt. h.* & Philipp. *Eccl.* 8. *hic.* quamvis parens etiam hereditati avitæ renunciaverit, ob rationem, quod filii non perſonam, ſed gradum patris repræſentent, adeoque avo ex propria perſona ſuccedant. Carpz. *P.* 2. *C.* 35. *d.* 11. idque ſine omni ſexus deſcrimine, exceptis rebus expeditoriis, (vulgo Heergerathe) & utenſilibus, (vulgo Gerade) quarum hæc filiarum, illæ filiorum præcipuæ ſunt. *lib.* 1. *art.* 27. *& l.* 2. *art.* 15. *& l.* 1. *art.* 24. Landrecht. Carpzov. *p.* 2. *C.* 14. *d.* 3. & *P.* 3. *C.* 11. *d.* 38.

VII. Hæc de ſuis, ſequuntur emancipati, qui etiam hodie non Jure Prætorio, ſed Civili, ſublata differentia agnatorum & Cognatorum, parentibus ſuccedunt. *Nov.* 118. *c.* 1.

VIII. Quod legitimatos concernit, illi, qui per ſubſequens matrimonium ſunt legitimati, æque ac juſti liberi ſuccedunt. *l.* 10. *C. de nat. lib. Nov.* 74. *&* 89. modo non ex ſcorto publico prognati. Carpzov. *dec.* 167. *n.* 4. Qui vero per Reſcriptum Principis

ſunt

ſunt legitimati, illi quidem ſuccedunt, nullis liberis juſtis exiſtentibus. *d. Nov.* 74. niſi ex ſingulari Principis gratia clauſula de Succeſſione fuerit adjecta. *Gail.* 2. *Obſerv.* 142. Cæterum poſt mortem patris ita legitimati aliis jus quoad ſucceſſionem quæſitum auferre non poſſunt. Carpz. *P.* 2. *C.* 6. *d.* 77. Forſterus *de Succeſſ. ab inteſt. l.* 6. *c.* 36. Tandem legitimatos per oblationem Curię quod attinet, de iſtis plura dicere operæ non eſt pretium, quia iſte modus dudum exolevit.

IX. Succedunt etiam adoptivi, tam Patri extraneo adoptatori, quam naturali ſimul. *l.* 5. *C. de Suis & legit. l. pen.* §. 2. *C. de Adopt. Nov.* 118. *c.* 1. Jure Saxon. tamen adoptivus non ſuccedit, niſi coram Judice & apud Acta adoptio fuerit celebrata, & bona in eum tranſlata. *l.* 2. *art.* **Land Recht.** Schultz. *Synops. h.*

X. Hæc dicta ſunto de legitimis, jam de illegitimis, & quidem illi, qui ex concubina nati ſunt & naturales ſimpliciter dicuntur, patri non ſuccedunt, ſed pro boni viri arbitratu a legitimis alendi ſunt. *Novell.* 18. *c.* 5. *Novell.* 89. *c.* 12. Quod ſi nulli ſuperſtites fuerint legitimi, ſextantem ex hereditate paterna accipiunt cum matre concubina, ſe-

I cun-

cundum perſonarum numerum dividendam, *d. Nov.* 89. Matri vero etiam illuſtri, & omnibus ex linea materna aſcendentibus, perinde, ut legitimi & cum ſuccedunt. *l.* 2. *l.* 8. *Unde cognati. l.* 5. *ad SCt. Orphit.* §. 3. *I. eod.*

XI. Sed hodie Conſtitutionibus Imperii Jureque Sax. Concubinatus plane eſt prohibitus, & liberi exinde nati pro ſpuriis habentur, *vid. Receſſ. Imp. de Anno* 1530. *&* 1548. *& Conſtit. Mauritian. de Anno* 1550. confer tamen circa hanc rem D. Philipp. *in Eccl.* 25. *nu.* 6. 7. *&* 8. & Struv. *Exerc.* 30. *th. ult. & Exerc.* 28. *th.* 22.

XII. Eſt autem circa ſpurios Jure Civili ita cautum, ut nec Patri nec aliis aſcendentibus paternis. §. 12. *I. de Nupt.* §. 4. *de Succeſſ. Cognat. l.* 5. *de in jus voc. l.* 2. 4. *unde Cognat.* Matri tamen & aſcendentibus aliis maternis ſuccedant. *l.* 8. *l.* 2. *ad SCt. Trebell.* & quidem ſimul cum legitimis, niſi mater ſit illuſtris. *l. pen. C. ad SCt. Orphit.* Struv. *Exerc.* 38. *th.* 22. Sed quid hodie dicendum de iis, qui ante benedictionem ſacerdotalem nati ſunt? Et reſpondetur diſtinguendo inter natos poſt publica & clandeſtina ſponſalia, adeoque illos, non hos, in Electoratu

Saxon.

Saxon. eſſe legitimos, & ad ſucceſſionem pleniariam admittendos, *per Dec. Nov.* 19.

XIII. Tandem inceſtuoſos & adulterinos, nullo modo parentibus ſuccedere certum eſt. *Nov.* 89. *c. fin. Auth. ex complexu. C. de inceſt. Nupt.* quamvis Jure Canon. alimenta ipſis ſint ſuppeditanda. *c.* 5. *in fin. de eo qui duxit in matr.* Forſt. *d. l. c.* 49. *& ſeqq.* Rittershuſ. *ad Nov. p.* 7. *c.* 3.

XIV. Abſoluto primo ordine ſequitur ſecundus, qui eſt Aſcendentium ſeu Parentum utriuſque ſexus. Proximi tamen remotiores excludunt. *Novell.* 118. *c.* 2. Sic matre mortua, pater excludit aviam maternam; Nam in aſcendentibus Jus repræſentationis locum non habet, cum naturaliter ſit impoſſibile, illum fieri filium & juniorem, qui eſt Pater & natu grandior. Schneidew. *h. rub. de ſecund. ord. ſucced. num.* 20. *&* 21. Quod ſi vero plures adſint aſcendentes, in pari gradu, ut puta avus paternus & maternus, bona liberorum ex linea paterna provenientia, ad aſcendentes Paternos, ex materna ad maternos pertinere communis eſt opinio. Carpzov. *P.* 3. *C.* 14. *d.* 2. Hanc tamen differentiam in Foro Saxon. non at-

tendi docet Coler. *dec.* 47. *n.* 5. *p.* 1. & Richter. *de Succeſſ. ab inteſt. Sect.* 12. *m.* 1. *n.* 11. quibus itidem ipſe Carpzov. *P.* 3. *C.* 17. *d.* 2. tandem ſubſcribit.

XV. Concurrunt tamen etiam cum adſcendentibus fratres & fratrum filii. *Novell.* 118. *c.* 2. Sed Jure *S*ax. hi cum omnibus cæteris collateralibus ab aſcendentibus excluduntur. Landrecht *lib.* 1. *Art.* 17. Richter. *d. l. n.* 23. & Carpzov. *d. l. def.* 6.

XVI. Parentes adoptivi extranei etiam non ſuccedunt filio adoptato. §. 2. *Inſt. de Adopt.* Sed ii, qui in poteſtate eos habuere, arrogatores tamen filiis arrogatis puberibus, una cum fratribus Germanis in capita. §. 2. *de acquis per arrog.* Illegitimi autem parentes eodem modo liberis, quo his liberi ſuccedunt. *Nov.* 89. quod & in legitimatis cuſtoditur. Strauch. *diſſert.* 11. §. 24.

XVII. Deficiente aſcendentium ordine, vocatur tertius collateralium, ſecundum graduum prærogativam, ſub quibus comprehenduntur non ſolum fratres & ſorores, & ex iis prognati, ſed & omnes ex latere ſive ex tranſverſo cognati ſcilicet ſanguine juncti, ſive ſint propioris ſive ulterioris gradus. Schultz. *hic.*

18. Prima

XVIII. Prima autem ratio habetur fratrum & Sororum utrinque conjunctorum, ita ut æqualiter in capita ſuccedant. *Nov.* 118. *c.* 3. *in pr.* Si vero etiam quidam adſint horum liberi, concurrunt cum iiſdem in ſtirpes jure repræſentationis. *d. Nov.* 118. *c.* 3. quod jus tamen ultra hos non extenditur *d. Novell.* & Ritittershuſius *ibid. p.* 7. *c.* 13. *n* 16. Jure Saxonico tamen arcentur ejuſmodi nepotes ab hac ſucceſſione, utpote quod nullum in Collateralibus quoad bona hereditaria repræſentationis jus admittit. Carpzov. *P.* 3. *C.* 18. *d.* 1.

XIX. Si vero Germanorum vel Germanarum liberi ſoli ſuperfuerint, tunc defuncto in capita ſuccedunt. §. 4. *in fin. de legis. agnat. ſucceſ.* id quod etiam *Conſtit. Caroli V. de Anno* 1529. eſt comprobatum, a qua nec Jus Saxon. deflectit. Struv. *Ex.* 38. *th.* 33.

XX. Poſthæc admittuntur fratres conſanguinei & uterini, eorumque liberi *d. Nov.* 118. *c.* 3. ubi ſoli in capita, cum præ defunctorum fratrum liberis autem in ſtirpes. *Auth. poſt fratres C. de Leg. hered.* Secus Jure Saxonico. *de quo ſupra nu.* 18.

XXI. Fratres legitimati per ſubſequens matrimonium eodem modo, adoptivi

vero non aliter ſibi ſuccedunt, quam ſi ab aſcendente adoptati aut arrogati fuerint. Struv. *d. Fx.* 38. *th.* 36.

XXII. Tandem cæteri Collaterales, tam fœminæ quam maſculi, ſecundum gradus prærogativam, etiam ultra decimum gradum in infinitum ſuccedunt. Strauch. *diſſert.* 11. *th.* 28. plura circa hanc rem vide apud Carpzov. *P.* 3. *C.* 18. *def. ſubſeq.*

XXIII. Quod naturales ſpectat, ſi ex eadem concubina ſunt, ſibi ſuccedunt. *l.* 2. §. 4. *ff. Unde Cognati* Forſterus *de Succeſſ. ab inteſt. l.* 8. *c.* 10. *&* 11. ut & Spurii ex eadem matre, inceſtuoſi & adulterini vero plane ſibi non ſuccedunt. Strauch. *d. l.*

XXIV. Sequitur jam quartus ordo, qui eſt Conjugum, de quo in *Auth. præterea. C. Unde Vir & Uxor. Novell.* 117. *c.* 5. ita eſt diſpoſitum, ut ſi tres vel pauciores adſint liberi, ſuccedat Uxor marito in quartam partem uſusfructus, ſin plures, in virilem, ſi non extant liberi, in quartam utilem pleno jure, quæ ratio itidem in marito eſt. Strauch. *d. Diſſert.* 11. *th.* 29.

XXV. Sed Jure Saxonico, ſecundum *Nov. Auguſti* 20. *p.* 3. viduæ indiſtincte debetur quarta pars ex bonis mariti, unum ſive plures

res

Digitized by Google

res liberos, ex primo vel ſecundo matrimonio ſuſceptos relinquat, ſi vero nullos, triens ſeu tertia pars. Carpz. *P*. 3. *C*. 20. *d*. 16.

XVIII. Maritus ſuperſtes autem ſuccedit uxori in omnia mobilia, excepta Gerada. Struv. *Exerc*. 38. *th*. 40. Carpz. *P*. 2. *C*. 23. *def*. 17. ubi in ſequentibus plures ampliationes & limitationes annectit.

XXVII. Suprema omnium fiſci cauſa eſt, cui vel nullis omnino extantibus, vel extantibus quidem ſed incapacibus heredibus defuncti bona cedunt. *l. vacantia* 4. *C. de bon. vacant*.

XXVIII. Dicendum jam etiam eſſet de bonorum poſſeſſionibus, ſed quia earum rarior eſt uſus propter ſæpius *d. Nov*. 118. Jus prætorium etiam in Jus Civile fere transfuſum, docente Forſtero *de Succeſſ. ab Inteſtato. l*. 2. *c. fin*. operam in ea recenſenda fruſtra conſumere nolo, remittens lectorem ad Struv. *Exerc*. 38. *th*. 42. ubi oſtendit, quibus caſibus ea adhuc ſit in uſu.

XXIX. Tandem hic quæritur, an etiam pactis hereditas dari adimive poſſit? Et Reſp. Jure Civili Juſtinianeo non, bene tamen conſuetudinario moderno Imperii aliorumque locorum poſſe, ita, ut non immerito

Hottom. *conſ.* 1. *fol.* 124. ſcripſerit. Tertiam nunc obtinere ſpeciem heredum, qui conventionales dici poſſint. *vid.* Heig. *l.* 1. *q. Iur. Civ.* 23. *num.* 23.

TITUL. XIV.
De Obligationibus.

I.

Poſtquam jus in re fuit abſolutum, nunc merito agitur de jure ad rem, ſive de Obligationibus.

II. Obligatio, definitore Imperatore, *in pr. h.* eſt juris vinculum, quo neceſſitate adſtringimur alicujus rei ſolvendæ, (aut facti præſtandi) ſecundum noſtræ Civitatis jura, adeoque non ex quavis, ſed juſta & legitima cauſa, nec ex quovis modos, ſed ſecundum cujuſque Reipublicæ modo & regulas ad id introductas, atque ita apud Romanos, ſecundum noſtræ Civitatis jura. Strauch. *diſſert.* 12. §. 1. & Ludwell. *h.*

III. Omnium autem obligationum ſumma diviſio in duo genera deducitur. Namque aut Civiles ſunt aut Prætoriæ. Civiles ſunt, quæ aut legibus conſtitutæ. §. 1. *h.* (veluti literarum & verborum obligatio, pacti legitimi, furti nec manifeſti, damni injuria dati) aut certo Jure Civili comprobatæ ſunt. *d.* §. 2. *his.*

Quales

Quales omnes ſunt, quæ ex Contractibus Juris Gentium naſcuntur. *l.* 7. *de Pact.* Prætoriæ ſunt, quas Prætor (naturalem æquitatem ſecutus) ex ſua Juriſdictione conſtituit, quæ etiam honorariæ dicuntur. *d.* §. 1. *h.* A Prætore autem introducta obligatio dicitur ea, ex qua in perſonam in Foro Civili actionem dedit, cujuſmodi eſt, qua Pater & Dominus tenentur ex contractu filii aut ſervi, qua conſtituens pecuniam ei, cui conſtituitur, qua is, qui detulit jusjurandum juranti, item, quæ ex furto manifeſto, rapina injuriis naſcitur. Vinn. *h.*

IV. Porro ſubdividuntur Obligationes, quod ſint aut ex contractu (vero) aut quaſi contractu, aut ex maleficio (vero & proprio ſcilicet quod ex dolo eſt,) aut ex quaſi maleficio. §. 2. *h.* quod poſterius ex culpa proficiſcitur. Strauch. *diſſert.* 19. §. 4. & 16. hinc recte Philoſophus delicta ad Synallagmata obligationem parientia refert. *Et hic.* 2. Nam qui delinquit, æque ac in Contractibus voluntate & facto ipſo ſe cenſetur obligare pœnæ & reſtitutioni; Unde Imperatores Severus & Antoninus cuidam reſcripſerunt in *l.* 34. *de Iure Fiſci*, ipſe te huic pœnæ ſubdidiſti, Struv. *Exerc.* 48. *th.* 3.

V. Sed prius de iis, quæ ex Contractu ſunt diſpiciamus, quarum ęque quatuor ſunt ſpecies: Aut enim re contrahuntur, aut verbis, aut literis, aut conſenſu. *d.* §. 2. *h.* ſcilicet ſolo, cum in cæteris quidem etiam conſenſus requiratur, ſed non ſolus, ut hinc eluceat, has jam enumeratas contractuum ſpecies ab eo, quod cujuſque eſt proprium, & in unaquaque eminet, eſſe hic denominatas. Dd. *Comm. h. de quibus ſingulis in ſeq. tit.*

TITUL. XV.

Quibus modis re contrahitur obligatio.

I.

Re autem contrahi obligatio dicitur, cum datio aliqua aut factum ad conſenſum accedens obligationem inducit. *l.* 2. §. 3. *de reb. Cred. l.* 1. §. 2. *de rer. permut.* & proprie, cum res tradita, vel in genere, ut in mutuo, vel in ſpecie, ut in commodato, depoſito, pignore reddenda eſt. *pr. & t. t. h.* Vinn. *hic.*

II. Deſcribi poteſt mutuum, quod ſit Contractus realis, quo res fungibilis ita alicui datur, ut ea in genere (eadem bonitate, qualitate & quantitate) reſtituatur. Noric. *ad* Vinn. *hic.* idque eſt, quod ab Imperatore in

pr. hic.

Digitized by Google

pr. hic. dicitur, Mutui dationem in iis rebus conſiſtere, quæ pondere, numero & menſura æſtimationem ſuam recipiunt, & in commercia hominum veniunt, certæ ſpecies, certumque individuum fiunt, non autem res omnes, quæ appendi, numerari & menſurari poſſunt; alias in omnibus rebus mutuum conſiſteret, quia nihil dici fingique poſſet in hoc univerſo, quod non vel pondere, vel numero vel menſura conſtet. Gothofr. *ad l.* 2. *ff. de Reb. Cred.* Exempla ab Imperatore allegantur vinum, oleum, frumentum, pecunia numerata, æs, argentum, aurum, quæ in hoc dantur, ut accipientium fiant.

II. Dicuntur autem ideo res fungibiles, quia functionem ſeu præſtationem recipiunt magis per ſolutionem in genere ſuo, quam in ſpecie. *d. l.* 2. §. 1. Seu ita ſunt comparatæ, ut ſi iis abſumptis, eædem in genere reſtituantur ac præſtentur, perinde ſit, ac ſi eædem in ſpecie reddantur, nec aliud pro alio ſolvatur. Struv. *Exerc.* 16. *th.* 14.

IV. Quandoquidem autem nobis non eædem res, ſed aliæ ejuſdem naturæ & qualitatis redduntur, igitur etiam mutuum inde appellatum eſt, quia ita a me tibi datur, ut ex meo tuum fiat, *d. pr. h.*

V. Ex quo neceſſario conſequitur, quod mutuatarius ob tranſlatum in ſe rei dominium, non ſolum omnem culpam, ſed & caſum fortuitum præſtare teneatur. *l. 9. C. de pignor. Action & §. 2. h. tit.* quoniam debitor mutui genus debet, quod penitus perire non cenſetur. *l. 1. §. 4. de Obl. & Act. l. 11. C. Si Cert. pet.* Sed cur ita? Nimirum, genera materiale aliquid non ſunt, ſed intellectuale, quod paſſionem & ſic interitum non recipit. Godofred. *ad d. l. 11. C. Si cert. pet.*

VI. Naſcitur denique ex hoc mutui Contractu contra mutuatarium certi Condictio. *d. pr. h.* quod nomen generis hæc actio κατ' ἐξοχὴν retinuit, cum cæterorum contractuum actiones fere in ſpeciale nomen, uti ex ſtipulatu, empto, vendito &c. abierint. Frantzk. *h.*

VII. Mutuo quoque ſimilis eſt Solutio Indebiti, nam is quoque qui non debitum (ſcilicet civili & naturali jure ſimul) accipit ab eo, qui per errorem ſolvit, re obligatur. §. 1. *h. & l. 1. l. 14. de Condict. Indeb.* Secus, ſi naturali ſaltem jure ſit indebitum, *l. 26. §. 12. l. 32. §. 2. eod.* Clud. *de Condict. Indeb. c. 3. n. 98.*

VIII. Cum autem error duplex ſit, Juris ſcilicet & facti, quæſtio eſt, quis hic error ſit intelligendus? Reſp. Dd. communiter, er-

rorem

rorem facti hic intelligi, moti. *l.* 10. *C. de Iur. & f. ignor. l.* 6. *&* 7. *C. de condict. Indeb.* Sed placet eorum opinio, qui utrumque errorem condictionem hanc mereri ſtatuunt. Nullus etenim error voluntatem habet. *l. Si per error.* 15. *de Iuriſd.* Neque actus agentium ultra eorum intentionem, quicquam operantur. *l. non omnis* 19. *de Reb. Cred.* Ad contrarios textus Reſp: quod illi ſint exaudiendi de errore juris naturalis, aut quatenus agitur de Compendio quærendo vel lucro captando. *l.* 4. *& ſeq. de Iur. & fact. Ign.* Carpzov. *p.* 3. *C.* 15. *def.* 142. & imprimis pulchre & ſolide pro more B. Dn. Frantzk. *in comment. Pandect. ad Tit. de cond. indeb.*

IX. Hæc ſpecies obligationis tamen non videtur ex contractu conſiſtere, cum is, qui ſolvendi animo dat, magis voluerit negotium diſtrahere, quam contrahere. *d.* §. 1. *h.* Sed ex quaſi Contractu, quia indebite ſolvens cum accipiente quaſi contraxiſſe, eumque ad reddendum tacite ſibi obligare voluiſſe præſumitur. §. 6. *Inſt. de oblig. qua qu. ex Contract. l.* 26. §. 8. *de Condict. Ind.* Confer. diſput. meam de hac materia Jenæ An. 1665 ſub præſidio Dn. Doct. Bechmanni habitam.

X. Commodatum eſt Conttactus realis

(bonæ fidei dipleuros) quo res mobilis & immobilis, corporalis, incorporalis, nec non propria & aliena, alicui gratis ad certum modum ac tempus utenda conceditur, ad hoc ut reſtituatur in ſpecie. §. 2. *h. l.* 11. §. 1. *l.* 15. *l.* 16. *ff. eod.* Noric. *d. l.*

XI. Cum vero rei commodatæ non dominium plenum transferatur, idcirco nec caſum fortuitum præſtare obſtringitur commodatarius, interea tamen exactiſſimam diligentiam rei cuſtodiendæ præſtare jubetur, & hac omiſſa, de leviſſima culpa tenetur. *d.* §. 2. nimirum, quia commodatum ſolam continet utilitatem ejus, cui commodatur. *l.* 5. §. 2. *ff. commod.* Excipe ſpecies. *in d. l.* 5. §. 10. *eod.* ubi ſolum dolus & lata culpa præſtaſtatur, quia ſua duntaxat cauſa quis commodavit, & *l.* 18. *eod.* ubi tantum levis culpa præſtatur, quia ibi utriuſque cauſa fuit commodatum initum. Struv. *Exerc.* 19. *th.* 7.

XII. Depoſitum eſt Contractus realis (bonę fidei dipleuros imprimis ex poſt facto) quo res mobilis & immobilis alicui gratis cuſtodienda datur, ad hoc, ut ea, quandocunque deponenti libuerit, confeſtim in ſpecie reſtituatur. §. 3. *h. l.* 18. *de Acquirend. poſſeſſ. l.* 11. *de peric. & comm. rei vendit.* Noric. *d. l.*

Sed,

XIII. Sed, num quid depoſitarius compenſationem debiti liquidi & quantitatis opponere poſſit, quæſtionis eſt? & reſp. quod non poſſit; per *l. ult. C. de Compens.* quod & in commodato obtinere evincit *l. ult. C. de Commod.* Carpz. *p.* 1. *C.* 8. *D.* 23.

XIV. Depoſitarius tamen ex eo ſolo tenetur, ſi quid dolo commiſerit. §. 3. *h.* quoniam nullum ex depoſito ſentit commodum. *d. l.* 5. §. 2. *Commod.* ſub dolo autem lata culpa etiam, quaſi ejus conſanguinea, comprehenditur *l.* 23. *depoſiti* Vinn. *pulchre h.* Culpæ lævis nomine vero non tenetur *d.* §. 3. niſi depoſitarius ſe obtulerit. *l.* 1. §. 35. *ff. h. t.*

XV. Pignus eſt Contractus realis (bonæ fidei dipleuros) quo res traditur Creditori in Crediti reſtituendi ſecuritatē. §. 4. *h.* Noric. *h.*

XVI. Sed quia pignus utriuſque gratia traditur, placuit ſufficere, ſi ad id cuſtodiendum exactam diligentiam quis adhibet, quã ſi præſtiterit, & aliquo caſu fortuito pignus amiſerit, ſecurus erit, nec impedietur creditum petere. *d.* §. 4. & *Conſtit. Elect. Saxon.* 26. *p.* 2. Carpz. *ibid. Def.* 1. & 3. Non autem hæc excluſio caſus fortuiti includit culpam leviſſimam, ſed levem duntaxat, ob rationem, in ſæpe *d. l.* 5. §. 2. *Commod.* fundatam, &

in

in hoc §. 4. repetitam, quod utriusque utilitatis gratia hic contractus ineatur.

TITUL. XVI.

De Verborum Obligationibus.

I.

Dicitur hæc obligatio ſtipulatio, & deſcribitur, quod ſit Contractus verbalis ſtricti Juris, quo quis ſe daturum, facturumve quid interroganti congruenter promittit. *pr. h.* Noric. *ad* Vinn. *h.*

II. Tradita autem fuerunt in hac ſtipulatione olim talia ſolennia verba, ſpondes? Spondeo, promittis? promitto, fidepromittis? fidepromitto. &c. Sed jam ex Leonina Conſtitutione (*quæ eſt in l. ult. C. de contrahend. & commit. ſtipul.*) quibuſcunque verbis & quacunque lingua fieri poteſt ſtipulatio, ſi modo uterque ſtipulantium intellectum ejus linguæ habeat. §. 1. *h.*

III. Notandum tamen & hic eſt, jam laudata Conſtitutione quidem Curioſitatem verborum, non tamen ſolennitatem, interrogationis & Reſponſionis eſſe remiſſam. *Dd. comm. h.* Verum hodiernis moribus ex Conſuetudine generali, ſolennitas hæc interrogationis & reſponſionis eſt penitus ſublata, adeo, ut etiam inter abſentes per Notarium

ſtipulari

ſtipulari cuivis liceat, teſte Carpz. *p.* 2. *c.* 19 *def.* 17. Quin imo nullum fere hodie ſtipulationis uſum eſſe hodie plerique opinantur, cum de Jure Canonico, moribusque Saxonicis etiam ex nudo pacto detur actio.

IV. Sed quicquid hujus ſit, cum multa hæc ſtipulatio cum cæteris Contractibus communia præcepta habeat, quorum uſus per univerſum jus noſtrum longe lateque ſe extendit, magnusque ejusdem uſus in Sponſionibus vulgatis aut judicialibus, promiſſionibus appareat, penitus non eſt exterminanda, juxta Schultz. *h. lit. h.*

V. Omnis ſtipulatio aut pure, aut in diem, aut ſub conditione fit. Pure, veluti, quinque aureos dare Spondes? idque confeſtim peti poteſt, §. 2. 2. Ex humanitate tamen dilatio aliqua a Judice pro ratione perſonæ & cauſæ qualitate eſt indulgenda. *arg.* §. *ult. infr. de Inutil. ſtipul: l.* 21. *de R. I. l.* 106. *de Solut.* De hodiernis moribus. vid. Proceſſ. Judic. Sax. Tit. 39. Confer. *infr. Tit. de officio Iudicis n.* 5.

VI. In diem ſtipulatio fit, cum adjecto die (certo) quo pecunia ſolvatur, quis ſtipulatur, veluti; decem aureos primis Calendis Martiis dare Spondes? Id autem quod in diem ſtipulamur, ſtatim quidem debetur,

ſed

ſed peti prius, quam dies venerit, non poteſt. *d.* §. 2. *h.* Niſi periculum fuerit in mora,& debitor bonis labi inceperit. Moller. *l.* 2. *Semeſtr. c.* 23. *&* Carpz. *p.* 1. *C.* 28. *D.* 147. Richter. *Deciſ.* 77.

VII. Quando vero dies perimendæ obligationis cauſa adjicitur, veluti, decem aureos annuos, quoad vivam, dare ſpondes, pure facta obligatio intelligitur, & perpetuatur, ita ut nec morte ſtipulatoris finiatur, quia ad tempus non poteſt deberi, §. 3. *h.* Sive, ut eſt in *l.* 44, *de V.O.* quia tempus non eſt modus tollendæ obligationis, ſed ſi heres aliquid petierit, ex æquitate & mente contrahentium pacti exceptione ſubmovebitur. *dict.* §. 3. *h. l.* 56. §. 4. *ff. eod.* Frantzk. *h.*

VIII. Sub Conditione etiam ſtipulatio concipitur, cum in aliquem futurum & incertum caſum differtur obligatio, ut ſi quid factum fuerit, vel non fuerit, committatur ſtipulatio, veluti ſi Titius Conſul fuerit factus, quinque Aureos dare ſpondes. §. 4. *h.* adeoque ex ea, nec quid debetur, nec quid exigi poteſt, conditione adhuc pendente. *l.* 43. §. 9. *de Ædil. Edict. l.* 4. §. 2. *de Pact.* Sed tantum debitum iri ſpes eſt, eamque ſpem in heredem tranſmittimus. §. 4. *h.* niſi electa

fuerit

ſuerit Perſonæ induſtria, aut addita ſit conditio mere poteſtativa. *l.* 69. *de Condict.* & *Demonſt. l.* 48. *de V.O.* Strauch. *Diſſert.* 14. §. 11. a quo diſſentit. Struv. *in Evolut. d. Exerc.* 47. *th.* 18.

IX. Sed quid, ſi impoſſibilis Conditio affirmative ſcilicet ſeu de faciendo concepta Stipulationi fuerit adjecta? Et non valere patet ex *d. h.* §. 4. Cum propoſitio ſeu reſponſio habens ejuſmodi annexam conditionem impoſſibilem, æquipolleat ſimplici neganti. Struv. *Exerc.* 47. *th.* 18.

X. Conditiones ad præſens vel præteritum tempus relatæ, veluti, ſi Titius Conſul fuit, vel, ſi Mevius vivit, dare ſpondes? Non ſunt veræ conditiones, ſed tantum figura verborum. *l.* 37. & 39. *de reb. cred. l.* 120. *h. tit.* quoniam actum non ſuſpendunt. Etenim, ſi ita res ſe habet, ſtatim oritur obligatio, ſi ſecus eſt, ſtipulatio non valet. §. 6. *hic.* Pac. dicitur autem in hoc §. 6. infirmari obligationem, abuſive nempe reſpectu ignorantiæ noſtræ, quam ſi ſpectamus, videtur obligatio ſuſpēſa eſſe, & perimi, cum apud nos certum eſſe incipit, conditionem eſſe falſam. Vinn. *h.*

X. Loca etiam inſeri Stipulationi ſolent, veluti Carthagini dare Spondes? Quæ ſtipulatio

latio licet (verbis) pura ſit, tamen reipſa habet tempus adjectum, quo promiſſor utatur, ad pecuniam Carthagini dandam. Itaque, ſi quis Romæ ita ſtipuletur, hodie Carthagini dare Spondes? Inutilis eſt ſtipulatio, cum impoſſibilis ſit Repromiſſio. §. 5. *h.* quaſi impoſſibilis Conditio fuerit adjecta.

XII. Cæterum, non ſolum res, ſed etiam facta (honeſta non turpia. *arg.* §. *ult. infr. de inutil. ſtipul.*) in ſtipulatum deduci poſſunt, ut ſi ſtipulemur aliquid fieri. §. 7. *h.* Quibus caſibus, qui fidem ſtipulationis non præſtat, in id tenetur quod intereſt ſtipulantis, quoniam autem hoc eſt incertum, ut pote non in jure ſed facto conſiſtens. *l.* 24. *de R. I.* Adeoque probatu difficile, optimum erit pœnam certam facto adjicere, veluti, ſi ita factum erit, aut factum non erit, decem aureos pœnæ nomine dare ſpondes? Pac. *h.* Limitatur tamen hoc in ſtipulatione dandi, de qua pulchre & nervoſe pro more differentem, vide B. Dn. Frantzk. *Reſol.* 10. *lib.* 2. & Carpzov. 5. *Reſp. Elect.* 11. *num.* 12. & 3.

XIII. Sed quæri hic ſolet, an etiam heredes debitoris ad defuncti factum præſtandum admitti poſſint? Et admitti illos poſſe docet Carpzov. *P.* 3. *C.* 30. *def.* 9. *n.* 1. & 2.

modo

mudo non aliquod damnum ſtipulatori inde eveniat. Schneidewin. *h. n.* 6.

XIV. Tandem notetur quod hinc duæ proſificiſcantur actiones, vel Condictio certi, ſi certa fuerit ſtipulatio, vel actio ex ſtipulatu, ſi incerta: *pr. h.*

TITUL. XVII.

De duobus reis ſtipulandi & promittendi.

I.

Subjicitur hic de Perſonis, quæ ſtipulari & quæ promittere poſſint. Utrumque fieri poteſt, vel ſi unus, vel duo, vel plures conveniant; poſteriori vero caſu duo illi vel plures vocantur correi, vel ſtipulandi, vel promittendi, ſtipulandi, ſi poſt omnium interrogationem, ſeparatim a quolibet ſtipulatore de eadem re in ſolidum factam, promiſſor ita reſpondi, Spondeo, vel utrique veſtrum dare ſpondeo. Nam ſi prius uni, deinde alteri interroganti ſeparatim ſpondeat, non erunt duo rei ſtipulandi, ſed diverſæ obligationes. Duo pluresve rei promittendi fiunt, ſi ſcilicet ad interrogationem de eadem re in ſolidum factam, plures ſeparatim, eodem tempore, vel ſaltem modico intervallo interveniente, reſpondent, ſpondeo, vel ſpondemus

demus. *pr. h.* Struv. *Exerc.* 47. *th.* 26. & Burgund. *Tr. de duobus reis. c.* 1.

II. Ex hujuſmodi ſtipulationibus ſolidum ſingulis ſtipulantibus debetur, & ſolidum ſinguli promittentes debent, in utraq; tamen obligatione una res vertitur, & vel alter debitum accipiendo, vel alter ſolvendo omnium perimit obligationem, & omnes liberat. §. 1. *h.*

III. Sciendum vero quod Jure Noviſſimo Correi debendi, quamvis expreſſe in ſolidum obligati, in ſolidum tamen non teneantur, ſed gaudeant beneficio diviſionis, ita, ut omnes pro rata ſaltem conveniri queant. *Nov.* 99. *c.* 1. *Auth. hoc ita. C. de duob. reis.* Schneidw. *h. n.* 3. Carpz. 2. 17. 13. niſi abſens fuerit correus, aut non ſolvendo, aut denique renunciaverit huic beneficio. *d. Nov.* 99. *& d. Auth.* Schultz. *h. lit. B.* Struv. *d. Exerc. th.* 27. ubi in Evolutionibus etiam ad Contraria reſpondet.

IV. Sed quæſtio eſt, an correus, qui integrum ſolvit debitum, habeat etiam pro rata regreſſum adverſus alterum Correum abſque ceſſione Creditoris? Et varie reſpondent Dd. quibusdam nullam, quibusdam utilem, quibusdam veram negotiorum geſtionem ipſi tribuentibus, quam poſtremam cum Carpz. *p.* 2. *C.* 17. *D.* 14. laudo motus generalitate textus. *l.* 2. *C. h.*

TI-

Digitized by Google

TITUL. XVIII.

De Diviſione Stipulationum.

I.

Cœpta præcedenti Titulo diviſio ſtipulationum, in hoc porro continuatur.

II. Sunt autem ſtipulationum aliæ Judiciales, quæ a mero Judicis officio; aliæ Prætoriæ quæ a Prætoris officio proficiſcuntur, aliæ Conventionales, quæ ex libera utriuſque partis conventione, hoc eſt, neque juſſu Judicis, aut Prætoris concipiuntur, quarumque totidem genera ſunt, quot rerum contrahendarum, aliæ denique communes tam Prætoriæ quam Judiciales. *pr. & §. 1. 2. 3. & 4. h.*

TITUL. XIX.

De Inutilibus Stipulationibus.

I.

Tantum de ſtipulationibus utilibus, ſequitur jam de inutilibus.

II. Eſt autem ſtipulatio inutilis primum de rebus, quæ vel in natura non ſunt, neq; futuræ ſunt, ut aut quæ in commercio hominum non ſunt, vel in patrimonio ſtipulatoris jam ſunt,

Digitized by Google

ſunt, adeo, ut quamvis deinde illæ in commercio eſſe cœperint, & hæ ſtipulatoris eſſe deſierint, tamen inutilis maneat, item contra licet initio utiliter res in ſtipulationem deducta ſit, ſi tamen poſtea in aliquam jam dictam cauſam ſine facto promiſſoris devenerit, extinguitur etiam poſtea ſtipulatio. §. 1. *&* 2. *h.* ſecus, ſi facto ſive culpa promiſſoris res commercio exempta. *l.* 23. *&* 91. *de V. O.*

III. Deinde inutilis eſt ſtipulatio, quando quis alium daturum facturumque promittit. §. 3. *h.* Quia obligatio Jus Perſonale eſt, adeoque ex ipſius promittentis perſona initium ſumere debet *per l.* 11. *de O. & A.* ex quo recte infertur, Curatorem mulieris abſentis & non Conſentientis ipſius nomine nil recte agere eamq; non obligare poſſe. Carpz. *p.* 2. *C.* 15. *D.* 38. *& Dec.* 92. Limitatur tamen ſupra allegatus. §. 3. in caſu, quo pœna eſt adjecta. §. 21. *h.* & in facto ſui heredis. *l.* 38. *ff. eod.* Schneidw. vel denique quando quis effecturum ſe ſpondeat, ut alter faciat. *d.* §. 3. *h.* quia tunc factum proprium implicatur. *arg. l.* 83. *ff. h. t. & l.* 73. *de legat.* 1.

IV. Inutilis etiam ſtipulatio eſt, quando quis alteri ſtipulatur. §. 4. *h.* quia inventa eſt ſtipulatio ad hoc, ut unusquisque acquirat

ſibi

ſibi quod ſua intereſt, niſi forſitan ejus juri ſubjectus ſit, aut eum ſubjectum habeat. *d.* §. 4. aut ejus interſit. §. 19. *h.* aut pœna adjecta ſit. §. 18.

V. Sed contra hic quæritur, quid Juris, quando quis ſibi alterius nomine ſtipuletur? Et reſpondet Carpz. *p.*2. *C.* 33. *D.* 26. ex æquitate valere hanc ſtipulationem, quamvis rationibus Juris minus ſit conveniens.

VI. Adjici tamen poteſt in ſtipulatione extraneus, ita, ut in ipſum ſolutio conferatur. *d.* §. 4. *h.* quippe qui adjecto ſolvit, ipſi creditori ſolv[illegible] videtur *per l.* 12. §. *pen. de ſolut.* adjectus tamen nullam adverſus promittentem habet actionem, ſtipulator vero adverſus adjectum, cui ſolutio facta eſt, habet actionem mandati, quia tacito ejus mandato exegiſſe videtur. *l.* 6. & 18. *mand.* idque ita, ſi adjectus præſens fuerit, ſecus, competit ſtipulatori negotiorum geſtio Schneid. *h.*

VII. Quod quis ſibi & alteri, cujus Juri ſubjectus non eſt, dari decem aureos ſtipulatus eſt ſaltem pro dimidia parte ſtipulatio eſt inutilis, pro altera dimidia vero utilis, quia utile per inutile non debet vitiari. *l.* 1. §. *pen. ff. de V. O.* Secus in individuis, ubi totum ſtipulanti adquiritur. *arg. l.* 5. *ff. Comm. præd.* Pac. & Ludw. *h.*

VIII. Præterea inutilis eſt ſtipulatio, ſi reſponſo fuerit ab interrogatione diverſa, Veluti, ſi quis decem aureos a te dari ſibi ſtipuletur, tu quinque promittas. §. 5. *h.* quod ita etiam intelligendum eſt, ut ſtipulatio hæc ratione ſummæ excedentis ſit quidem inutilis, utilis tamen ad ſummam concurrentem ſcilicet quoad quinque. *d. l.* 1. §. 4. *de V. O.* Suthold. *diſſert.* 14. §. 52. Aut ſi alter pure ſtipuletur, alter vero ſub conditione promittat, vel contra. *d.* §. 5. quo caſu tota ſtipulatio eſt inutilis. Nam diverſitas in qualitate inducit diverſitatem in obligationis ſubſtantia, ſed diverſitas in quantitate, in ea quantitate, in qua eſt Concurſus nullam diverſitatem parit, quin ſit eadem obligatio & eodem modo & ad idem, licet ſit minus, Bartolus ad *l.* 1. §. 4. *ff. de V. O.* Limitatur tamen quoad Diverſitatem Reſponſionis, in qualitate, ſi illico placuerit. *d. l.* 1. §. 4. *de V. O.*

IX. Pari quoque ratione inutlis eſt ſtipulatio, ſi de alia re ſtipulator ſenſerit, de alia promiſſor, perinde enim eſt, ac ſi ad interrogatum reſponſum non eſſet. §. 12. *h.* Quia ſtipulatio aut alius Contractus conſenſum requirit. *l.* 1. *de pact.* cui nihil tam contrarium eſt, quam error. *l.* 15. *Juriſdict.* Secus in er-

ror

rore nominis tantum. *l.*32. *de V. O.* aut materiæ ejusve qualitatis, nempe ſi quis aurum putaverit, cum ſaltem æs ſit, quo tamen caſu ſtipulator ex doli mali clauſula cum promiſſore aget, ſi ſciens eum fefellerit. *l.*21. *de V. O.*

X. Quod ſi vero ei qui plures res ſtipulatus fuerit, promiſſor ſimpliciter reſpondeat, dare Spondeo, omnium nomine tenetur, ſecus, ſi unam ex his, vel quaſdam ſe daturum ſponderit. Nã propter has ſolas tenetur. §. 18. *h.*

X I. Item, inutilis ſtipulatio eſt, ſi vel ab eo ſtipuleris, qui tuo juri ſubjectus eſt, vel ſi is a te ſtipuletur, quia nemo ſibi ipſi obligari poteſt. *l.*11. *de leg.* 1. aut ſecum ipſe agere. *l.*16. *de Furt.* Dominus autem & ſervus, pater & filius, in iis, quæ juris ſunt, & Domino ac Patri acquiri poſſunt, vice unius perſonæ funguntur. §. 4. *h.* Vinn. *h.*

X I I. Cæterum filius familias extraneo promittens obligatur. *d.* §. 6. ſcilicet extra patrem & cauſam mutui. §. 7. *infr. quod cum eo qui in alte. pote.*

XIII. Nec ſtipulatio a muto fieri poteſt, quia verba ad ſtipulationem neceſſaria eloqui nequit, quod & in ſurdo receptum, quia, & is, qui ſtipulatur, verba promittentis, & is, qui promittit, verba ſtipulantis audire debet.

§. 7. *h*. Sed hodie, confuſo ſtipulationum ac pactorum jure, dubitandum non eſt, quin mutus & ſurdus ex ſcriptura, ſi qua calleant, recte obligentur, docente id pluribus Weſenb. *h. n.* 2. *l. f.* & Fomanno *diſp.* 21. *th.* 7.

XIV. A furioſo quoq; ſtipulatio fieri nequit, utpote, qui alias ob defectum intellectus, nullum negotium recte gerere poteſt. §. 7. *h.*

XV. Contra pupillus omne negotium recte gerit, ita tamen, ut, ubi tutoris autoritas neceſſaria ſit, adhibeatur tutor, veluti ſi ipſe obligetur. Nam alium ſibi obligare etiam ſine tutoris autoritate poteſt, modo non ſit infans. §. 9. *h.* id eſt minor ſeptem annis. *l.* 18. *C. de Iure delib. l.* 14. *de Sponſal.* aut infantiæ proximus, quia iſtiuſmodi pupilli non multum a furioſo diſtant, nullumque intellectum habent, quamvis in proximis infantiæ, propter utilitatem eorum benignior juris interpretatio facta ſit, ut idem juris jam habeant, quod pubertati proximi. *d.* §. 9. *h.* quæ autem adhuc ſubſit ratio differentiæ, docent Interpretes *comm. h.*

XVI. Cæterum, quando quis dicatur infantiæ aut pubertati proximus, difficile eſt dictu, quia id jure expreſſe non reperitur definitum, interpreteſque mire de eo variant. Accurſius. *ad l.* 1. *de Novat.* cenſet, totum

Digitized by Google

relinquum tempus quod infantiam ſequitur, uſque ad pubertatem dividendum eſſe in duas partes æquales, ut qui conſiſtat intra priorem hic ſit infantiæ proximus, qui hanc egreſſus conſiſtat intra poſteriorem, is dicatur proximus pubertati, quia revera huic ſit proximior, quam infantiæ. Itaque pupillum proximum infantiæ haberi illum, qui ſeptem annis major conſiſtat adhuc intra annum decimum & dimidium; qui exceſſit, eſſe proximum pubertati. Pupillam autem infantiæ proximam eſſe eam, quæ infantiam egreſſa conſiſtat intra annum nonum & dimidium, quæ eam ætatem exceſſit, eſſe pubertati proximam. Vinn. *h.* Gœddeus autem *in Tr. de contrahend. & committ. ſtipul. c.* 7. *n.* 183. *& ſeq.* id omne Judicis arbitrio relinquit, pro perſonarum locorumque circumſtantiis & regionis natura æſtimandum.

XVII. Impubes autem, qui eſt in poteſtate patris, ne autore quidem patre obligatur. *d.* §. 9. *h.* Ratio eſt, quod Filius familias impubes ſtipulando non ſibi ſed patri, pupillus autem non tutori ſed ſibi acquirat, adeoq; pater in rem ſuam tutor fieri nequeat. Cujac. *h.*

XVIII. Stipulatio quoque inter abſentes fieri nequit, ſed Inſtrumẽto, quo continetur,

contrahentes præſto fuiſſe, credendum eſt, niſi Contrarium apertiſſimis, probationibus vel per ſcripturam vel idoneos teſtes probetur. §. 11. *h.* quæ tamen hodie non niſi in reconventione admittitur. Carpz. 1. 17. 42. eo, quod omnia Inſtrumenta ſubſcriptione & Sigillo munita paratam habeant executionem Berlich. *p.*2. *Dec.*284. Noric. *ad* Vinn. *h.*

XIX. Et dictis conſequitur, quod ſi ſcriptum ſit in Inſtrumento aliquem promiſiſſe, præſumatur interrogatio præceſſiſſe. §. 17. quia pro Inſtrumēto non ſaltem eſt præſumptio veritatis, ut *ſupra* §. 11. ſed & ſolennitatis. *l.* 18. *&* 24. *C. de probat.* niſi Contrarium probetur, qui autem non probat, punitur tanquam falſarius. *l.* 22. *de Falſis. l.* 3. §. 4. *de ſuſpect. tut. l.* 16. *de pen.* Gothof. *ad d. l.* 24.

XX. Notandum tamen & hic eſt hodie etiam contra Inſtrumentum guarentigiatum exceptionem falſi admitti, ſi in Continenti de falſo conſtet, *per Dec. Elect. Saxon. Nov.* 88.

XXI. De ſtipulatione collata in tempus alterius mortis, ſcilicet cum moriar, vel cum morieris dare ſpondes, nunquam etiam apud veteres dubitatum fuit. §. 14. quia Jure Civili momentum moriendi non morti ſed vitæ adſcribitur. *l. fin. de Condict. Inſt.* ſed de ſtipu-

ſtipulationibus poſt mortem, vel pridie quam alter Contrahentium moriatur, nec non de præpoſtera dubitatum fuit, donec Juſtinianus ejuſmodi ſtipulationes valere juſſerit. *in* §. 12. & 13. *h.*

XXII. Quod ſupereſt, ſi pendente ſtipulationis conditione ſtipulator vel promiſſor moriatur, heredes poſtea, conditione exiſtente agere vel conveniri poterunt. §. *pen. h.* Quia in contractibus non tam ad Perſonas paciſcentium quam ad rem familiarem reſpicitur crediturque eo animo eſſe quiſque, ut non tantũ ſibi, ſed etiam heredibus ſuis proſpectum velit. *l. 9. de prob.* ſecus in Cauſa legati conditionalis, cujus reſpectu teſtator tantum perſonam legatarii elegiſſe cenſetur. *arg. l. 9. pro ſoc.* Gomez. 2. *reſol.* 11. *n.* 12. & Tulden. *in comm. ad Inſt.* §. 4. *ſupr. de V. O.*

TITUL. XX.

De Fidejuſſoribus.

I.

HActenus de ſtipulatione principali, ſequitur jam de acceſſoria, ſeu fidejuſſione.

II. Fidejuſſores autem appellantur, qui pro promittente ſe obligant, ut ſtipulanti

Creditori diligentius cautum ſit. *pr. h. &* *l.* 1. 2. *ff. eod.*

III. Cuivis obligationi accedere poteſt fidejuſſor, ſive re, ſive verbis, ſive literis, ſive conſenſu ſit contracta, & ſive Civilis, ſive naturalis ſit. §. 1. *h.* hinc fit, ut & fidejuſſor pro pupillo ſine tutore, & pro muliere ſine curatore intercedens efficaciter obligetur. Carpz. 2.15.7. & cum eo Philip. *Eccl.* 60. *h.* Quin & obligationi ex delicto deſcendenti fidejuſſor recte adhibetur, ſive Civiliter agatur, ſive criminaliter, modo pœna certa ſit, ordinaria & pecuniaria, ſecus non niſi judicio ſiſti fidejuſſor intervenire poteſt. *l.* 22. *C. de Pœnis.* Strauch. *Diſſert.* 14. §. 15.

IV. Fidejuſſor vero non tantum ipſe obligatur, ſed etiam heredem relinquit obligatum. §. 2. *h.* Quod & Jure Sax. per. *Nov. Elector. Sax.* 20. *p.* 2. eſt comprobatum, eoque ipſo litigium. *ex Art.* 6. *lib.* 2. Landr. hac de re antea prognatum, jam extinctum. Schultz. *h. lit.* B. quod eo extenditur, ut licet fidejuſſor ſolus ſe obligaverit; tamen heredes etiam obligati cenſeantur. *l.* 8. §. 4. *ff. de pignor. act. & l.* 13. *de contrah. & committ. ſtip.* Carpz. *ad d. Conſt.* 20. *p.* 2. *Def.* 3.

V. Fidejuſſor etiam præcedere (ſcilicet

ratione

ratione temporis & conceptionis verborum, non vero effectus & virium. *arg. l.* 129. *de R. I. & l.* 57. *ff. h. t.* Ludw. *h.*) & ſequi obligationem poteſt. §. 3. *h.*

VI. Quod ſi plures fuerint fidejuſſores, ſinguli inſolidum tenentur. §. 4. *h.* quibus tamen hodie ex Epiſtola Divi Hadriani ſubvenitur, ita ut Creditor cogatur actionem ſuam dividere & a ſingulis partes petere. Si tamen aliqui fidejuſſores tempore litis conteſtatæ ſolvendo non ſint, hoc cæteros onerat. *d.* §. 4.

VII. Quo caſu vero fidejuſſor ſolidum ſolvere tenetur eo gaudet beneficio cedendarum actionum, ut nimirum ſolutionem creditori deneget, usque dum actiones ei cedat contra debitorem principalem. *Nov.* 4. *c.* 1. *l.* 2. *C. h.* Item contra confidejuſſorem pro rata. *l.* 71. 36. *&* 39. *ff. h. t. l.* 11. *C. eod.* Et quamvis etiam actiones non ſint ceſſæ, tamen poſt ſolutionem, contra debitorem præſentem habet actionem mandati, contra abſentem negotiorum geſtorum. §. 5. *h. & l.* 3. §. *f. de neg. geſt.* Struv. *Exerc.* 47. *th.* 46. id quod etiam Carpz. *P.* 2. *C.* 17. *d.* 16. extendit ad caſum, quo fidejuſſor renunciavit beneficio Ced. act.

VIII. Habent inſuper hodie fidejuſſore

beneficium ordinis ſeu excuſſionis, ut ſcilicet debitor Creditorem principalem prius convenire & excutere teneatur, eoque non ſolvendo exiſtente, demum fidejuſſorem convenire poſſit. *d. Nov.* 4. *c.* 1. Struv. *Exerc.* 47. *th.* 43. ubi & exceptiones vide.

XI. Non tamen fidejuſſor in plus quam eſt in principali obligatione poteſt obligari, quia non plus poteſt eſſe in acceſſione, quam in principali re. §. 5. *hic*. Magis tamen ſive arctius eum obligari poſſe, conſtat ex §. 1. *h.* & *l.* 7. & 25. *ff. eod.* quod Dd. ſcite ſic exprimunt; fidejuſſor intenſive obligari poteſt, non vero extenſive, Vinn. *h.*

X. Cæterum nihil intereſt, an Stipulatio græce. §. 7. *h.* an alia quacunque lingua fiat. *arg.* §. 1. *ſupr. de V. O.*

XI. Tandem generaliter in omnibus obligationibus fidejuſſorem hoc obtinet, ut quod ſcriptum eſt, quaſi actum, cenſeatur recte actum. §. *ult. h.* confer. ea, quæ *ſupr. ad tit. de inutil. Stipul.* dicta ſunt.

TITUL. XXI.

De Literarum Obligationibus.

I.

Contrahebatur autem olim literarum obligatio nominibus. *pr. hic.* Nimirum

id

id Romæ nunc moris fuit, ut quilibet Paterfamilias domi haberet tabulas, iisque debita & credita inſcriberet, de quarum fide cenſores quinto quoque anno Cives ad jusjurandum adigebant. Hinc ejusmodi tabulæ fidem in Judiciis faciebant, nominibusque obligatio fieri dicebatur, cum tabulis iſtis ſolenni modo inſcriberetur aliquem alicui debere. Struv. *Exercit.* 16. *th.* 41. *&* Vinn. *h.*

II. Hodie autem non ſunt in uſu, ſed in illorum locum ſucceſſit chirographum, ex quo, ſi quis in eo ſcribat, & confiteatur ſe accepiſſe verb. grat. 100. etſi non acceperit obligatur. *pr. h.* & Frantzk. *hic.*

III. Poteſt tamen quis intra biennium queri de non numerata pecunia, ita quidem, ut ultra illius temporis metas hujusmodi exceptio minime extendatur. *d. pr.* quamvis debitor onus probandi in ſe recipere velit. *l.* 8. 10. *&* 14. *C. de non num. pec.* Sed uſus fori contrarium in hoc probat, teſte Carpzov. 2. *Reſp. Elect.* 91.

IV. Exceptio vero contra apocham ſeu quittantiam quam vulgo vocant, ob favorem liberationis ſaltem intra 30. dies opponi poteſt. *d. l.* 14. *l.* 1. *&* 2. *C. de non num. pecun.*

ita, ut etiam poſt effluxum illud tempus debitor, nec cum onere probationis in ſe recepto, ea uti poſſit, Carpz. *d. l.* Reſp. 90. *n.* 13. & 14. a quo cum Fabro diſſentit. Vinn. *h. n.* 12. ſtatuens etiam ad triceſimum usque annum debitori probationem in ſe recipere volenti, hanc exceptionem competere.

V. Tandem formant hic quæſtionem Practici, an Conſenſus Principis ſuper hypotheca excludat exceptionem non numeratæ pecuniæ? Quam poſt Accurſium negative decidit Mevius. *Part.* 5. *deciſ.* 245.

TITUL. XXII.

De Obligationibus ex Conſenſu.

I.

Conſenſu fiunt obligationes in emptionibus venditionibus, locationibus conductionibus ſocietatibus, mandatis, & ideo dicitur his modis obligatio conſenſu contrahi, quia nec ſcriptura nec verbis, nec rei traditione opus eſt ad ſubſtantiã obligationis, ſed ſufficiat eos, qui negotia gerunt, conſentire. *pr. h.*

II. Elicitur autem iſte conſenſus, aut ex certis indiciis, ut verbis & literis. *l.* 2. *de pact.* *l.* 4. *pro Soc.* aut re factove aliquo. *l.* 12. *de Evict.* *l.* 6. §. 2. *l.* 18. *mand.*

3. Re-

III. Requiritur tamen etiam juxta Brederod. *in not. ad* Schneidw. *h. lit. a.* aliquod adminiculum, nimirum cauſa, ob quam interponatur per. *l.* 7. §. 2. *&* 4. *de pact.* quemadmodum & alias nulla obligatio ſine cauſa debendi ſubſiſtit, quamvis fuerit ſtipulatione confirmata, docente id pluribus: Carpz. *P.* 1. *C.* 17. *def.* 39. *per text. in l.* 25. §. *ult. ff. de probat. l.* 13. *C. de non. num. pecun. l. ult. C. de compenſ. c. ſi cautio* 14. *x. de fide Inſtrum.* exceptis caſibus a Felino. *ad d. C.* & poſt *eum* a Berlich. *in* Dec. 69. *p.* 1. recenſitis.

IV. Sequitur porro ex ſupra dictis, quod ejusmodi Contractus poſſint etiam inter abſentes veluti per Epiſtolam aut per nuncium perfici. *d. pr. h.*

V. Tandem & hoc contractibus hiſce proprium eſt, quod in iis alter alteri obligetur in id, quod alterum alteri ex æquo & bono præſtare oportet. *d. pr. h.* id eſt non ſaltem quod ſpecialiter in ipſo contractu dictum, ſed & omne aliud, quod ex fide bona præſtari oportet, & Judex ex officio ſupplet, licet de ea inter contrahentes non ſit actum. Frantzk. *h.* Cum alioquin in Verborum obligationibus alius ſtipuletur, alius promittat. *d. pr. h.* Id eſt cum ex ſtipulatione

ne eatenus tantum neſcatur obligatio, quatenus lingua nuncupatum eſt. *l. quicquid* 99. *de V. O. ibidque* Godofr. Notandum tamen hic eſt, quod hæc proprietas conveniat quidem omnibus his Contractibus, ſed non ſolis, cum etiam depoſito & commodato aliisque competat, de quibus. *infr.* §. 28. *de Action.*

TITUL. XXIII.

De Emptione & Venditione.

I.

QVæ deſcribitur, quod ſit contractus conſenſualis de re tradenda emptori, & pretio in pecunia numerata venditori dando. Noric. *ad.* Vinn. *h.*

II. Contrahitur autem, ſimul atque de pretio convenerit, licet nec pretium numeratum, nec arrha data ſit, quod limitatur in emptione venditione, quæ ſcriptura conficitur, *pr. h.* Deinde in conditionali. *l. 7. ff. h. t.* denique in rebus, quæ ad pondus vel numerum vel menſuram venduntur. *l.* 35. §. *in his ff. de eod.* : *l.* 1. *de Comm. & per. rei. vend.* Pac. *h.*

III. Quod ſi autem emptio fuerit perfecta non licet pœnitere, etiamſi aliquid arrarum nomine datum fuerit; nec obſtant

verba

verba hujus principii, *perdit & duplum reſtituere cogitur*, quia agitur ibi de eo caſu, quo arræ datæ ſunt ſuper facienda demum emptione, nec ideo licet pœnitere, quod arrhæ interverint, ſed quod Contractus nondum ſit celebratus, & quia is, qui vendere aut emere pollicitus eſt, id deinde implere recuſat. *l.* 17. *C. de ſide Inſtrum.* Struv. *Exerc.* 23.*th.* 13. Sed de noſtris arrhis, quæ Germanis **Reukauff** dicuntur, probabiliter id affirmari poteſt, quod videlicet, ſi venditor duplicatas reddere, vel emtor eas amittere velit, contractus hujus annullationem operentur, teſte Brunnemanno *ad d. l.* 17. *C. de fide Inſtrum. & in Repet. Parat.* Weſenbec. *h. t. qu.* 19.

IV. Quamvis autem, ut ſupra dictum, pretii numeratio ad perficiendam venditionem non requiratur, tamen conventio de pretio eſt neceſſaria, atque hoc eſt, quod dicitur *in pr. h.* nullam eſſe emptionem ſine pretio Pac. *h.*

V. Inſuper certum & Juſtum debet eſſe pretium, quod ſi in arbitrium tertii conferatur, ſub hac conditione ſubſiſtit contractus, ſi ſcilicet æſtimaverit, & tunc omnino ſecundum ejus æſtimationem & pretium ſolva-

Digitized by Google

ſolvatur & res tradatur, venditioque ad effectum perducatur. §. 1. *h.* niſi manifeſta ejus iniquitas appareat, tunc enim officio Judicis corrigi poteſt. Vinn. *h.*

VI. Reſcinditur vero hic contractus demum ex læſione ultra dimidium. *l.* 2. *C. de reſcind. vend.* quia licet contrahentibus naturaliter ſe invicem circumvenire. *l.* 13. §. *pen. de minor. l.* 22. §. 3. *locat.* non quidem ex Jure naturæ & cum deceptione Perſonæ, ſed ἐμπορικῶς ſcilicet negotiative uti id appellat Juſtinianus: *in Nov.* 99. *c.* 1. *vid.* hac de re omnino Frantzk. *in Comm. Pandect. h. t.*

VII. Denique pretium in numerata pecunia conſiſtat neceſſe eſt, alioquin permutatio eſt. §. 2. *h.* quamvis ex poſt facto venditori conſentienti etiam alia res in ſolutum dari poſſit contractu nō mutato. *l.* 9. *C. reſc. vendit.*

VIII. Cum autem emptio, venditio conſenſu perfecte contracta ſit periculum rei venditæ ſtatim ad emtorem pertinet, tametſi ea res ipſi tradita non ſit, niſi dolo aut culpa levi venditoris ſit amiſſa, aut venditor ejus cuſtodiam (majorem ſcilicet quam contractus natura deſiderat Vinn.) in ſe, uſque ad traditionem receperit. §. 3. *h.* Cui obſtare videtur, quod venditor ante traditionem, adhuc

adhuc Dominus, ſit, Domino autem res ſua pereat *l. 9. C. de pignor. act. R.* hoc verum eſſe ubi Dominus opponitur iis, qui ſimplicem habent rei uſum & cuſtodiam, non qui Jus ad rem habent, & poteſtatē, tanquam Domini eam avocandi, uti hic Frantzk. *& in Comm. ad Pand. tit. de peric. & commod. rei vend. n.* 12. Ex ſpeciali Dominii reſervatione tamen periculum rei venditæ in venditorem redundare, aſſerit, Carpz. 1. Reſp. *Elect.* 108. *n.* 9. Notandum autem peculariter hic eſt, quod Jure Saxon. dominium rei venditæ, non niſi judicialiter abdicatum, in emptorum transferatur, juxta *Dec. Elect. Noviſſ.* 61. *de quo jam ſupra in Tit. de R. D. n.* 61

IX. Porro emptio non ſolum pure, ſed & ſub conditione perfici poteſt. *§. pen. h.* qua pendente damnum particulare ad emptorum, totale autem ad venditorem pertinet. *l. 8. ff. de per. & comm. rei vend.* Carpz. 2. 26. 21.

X. Tandem ſi emptor a vēditore deceptus emerit rem, quæ non eſt in commercio, contra eum experiri poteſt actione ex empto, in id, quod ſua intereſt. *§. ult. h.* quod ſecus in ſtipulatione, quæ tali caſu ab initio ſtatim eſt inutilis eſt. *§. 2. de inutil. ſtipul.* Ratio, quia emptionis

emptionis natura laxior eſt, ubi ſufficit, rem poſſe haberi ad minimum naturaliter donec evincatur. Frantzk. *h.*

TITUL. XXIV.
De Locatione Conductione.

I.

Quæ itidem eſt Contractus conſenſualis, quo uſus rei vel opera hominis, pro certa, & in pecunia numerata conſiſtente mercede, conceditur. Noric. *ad* Vinn. *h.*

II. Eſt itaque locatio & conductio proxima emptioni & venditioni, iisdemque Regulis Juris conſiſtit. Nam, ut emptio venditio ita contrahitur, ſi de pretio convenerit, ſic & locatio & conductio ita contrahi intelligitur, ſi merces conſtituta ſit: & competit locatori quidem locati actio, conductori vero conducti. *pr. h.*

III. Deinde in hoc locatio conductio eſt ſimilis emptioni venditioni, quod merces eſſe debeat certa, & ſi in arbitrium tertii æſtimanda conferatur, hactenus quidem ſubſiſtit, ſc. æſtimaverit, hinc ſi incerta merces fuerit ſtatuta, contractus innominatus erit, ex quo præſcriptis verbis agitur. §. 1. *h.* quæ actio inde dicta, quod præſcriptis verbis, agi rem geſtam

geſtam demonſtret, eaque demonſtratione vice nominis, quo caret, utatur. *l.* 6. *C. de Tranſact.* Vinn. *h*.

IV. Porro in eo affinis hic contractus eſt emptioni, quod merces in pecunia numerata conſiſtere debeat. *arg.* §. 2. *h. l.* 1. §. 9. *depoſ. l.* 5. §. 2. *de præſc. verb. l.* 19. §. 3. *ff. h. t.* Cui non obſtant. *l.* 21. *C. h. t.* & *l.* 35. §. 1. *ff. eod.* quia ibidem itidem res numerata pecunia locata fuit, ſed celeritate præſtationum conjungendarum pars fructuum, in qua ſolutionem fieri poſtea placuit, exprimitur, Tim. Fab. *diſput. anniverſ.* 24. *th.* 4.

V. Adeo autem aliquam familiaritatem inter ſe videntur habere emptio venditio, item locatio conductio, ut in quibusdam cauſis quæri ſoleat, utrum emptio & venditio contrahitur, an locatio & conductio, uti exmplum fuit emphiteuſis, donec Lex Zenoniana hujus Contractus propriam naturam ſtatuerit. §. 3. *h.* quæ deſcribi poteſt, quod ſit contractus conſenſualis, quo prædium alicui hac lege vel in perpetuum, vel ad tempus fruendum datur, ut melioretur, & canon annuus in recognitionem dominii directi ſolvatur. Dn. Noric. *h.* & Strauch. *Diſſert.* 15. *th.* 23. qua de re imprimis

primis conſulendus Frantzk. *in Tract. de Laudemiis c.* 9.

VI. Alterum exemplum fuit *in* §. 4. *h.* ſcilicet ſi cum aurifice Titius convenerit, ut is ex ſuo auro certi ponderis, certæque formæ annulos faceret, decemque aureos acceperit, donec quoque fuerit deciſum, hunc contractum emptionem eſſe, niſi Titius ſuum aurum dederit mercede pro opera conſtituta.

VII. Cæterum Conductor omnia ſecundum legem conductionis facere debet, & ſi quid in ea prætermiſſum, id ex æquo & bono præſtare, inſuperque in re conducta diligentiam exactam adhibere, & culpam levem præſtare tenetur. §. 5. *h. & l.* 23. *de R. I. & l.* 5. §. 2. *Commod.* quibus non obſtat, quod dicitur *in d.* §. 5. *h.* quod cuſtodiam talem præſtare debeat conductor, qualem diligentiſſimus paterfamilias adhibet; quia ſecundum naturam contractus ſuperlativus pro poſitivo eſt intelligendus, niſi accipere id velis de conductore in individuo, ut, ſi natura ſua plus æquo negligentior ſit, majorem rebus conductis, quam ſuis diligentiam adhibere teneatur. Carpz. *P.* 2. *C.* 37. *d.* 24.

VIII. Mortuo autem conductore intra tempora conductionis, heres ejus eodem ju-

re

Digitized by Google

re in conductione ſuccedit. §.*ult. h.* idſquod etiam per *Conſt. Elect.* 37. *p.* 2. in Foro Saxon. eſt receptum.

IX. Addendum tamen poſtremo & hoc eſt, ſcilicet locationem, conductionem, ratione ipſius rei, quæ locatur ab emptione differre, quod per hanc vel dominium, vel conditio uſucapiendi, per illam vero nudus ſaltem uſus transferatur. *l.* 65. *de contrah. empt. l.* 39. *ff. h. t.* Frantzk. & Pac. *h.*

X. Juvat hic tandem annectere quæſtionem, an ſumtus metatorum nomine **Einquartierungs Koſten** / factos locator conductori reſtituere teneatur. Reſp. quod ſic *per l.* 9. *& t. t. C. de Metat & Epidemet.* Idque æquitati ſatis eſt conveniens, quia hujuſmodi metatorum præſtatio, caſibus fortuitis non immerito adnumeratur, de quibus conductor neutiquam tenetur. *d.* §. *ult. h.* deinde quia locator ſumptus illos beneficio penſionum in ſubſequentibus annis ipſi exſolvendarum pedetentim recuperare poteſt; Conductor vero tali modo plane deſtituitur. Carpz. *P.* 2. *C.* 37. *d.* 15. quem ſequitur Fibig. *in Coll. Legal. Vindic.* Frantzk. *Exerc.* 11. *q.* 3. *Semidec.*

TI-

TITUL. XXV.

De Societate.

I.

Societas eſt Contractus conſenſualis de re & opera conferenda, ut lucrum aut damnum inde veniens ſit commune. Dn. Noric. *ad* Vinn. *h.*

II. Eſt autem vel univerſalis ſcilicet omnium bonorum, vel ſpecialis, ut unius negotiationis, puta vini aut olei aut frumenti emendi vendendique. *pr. h.*

III. Et quidem, ſi nihil de partibus lucri & damni nominatim convenerit, æquales fient, ſin expreſſæ fuerint, ſervari debent. §. 1. *h.* ſecundum exempla in §. 2. *&* 3. *h.*

IV. Solvitur ſocietas (1) renunciatione, quod in ſocietate ſpeciale eſt, cum alias in contractibus nominatis locus pœnitentiæ non detur. *l.* 5. *C. de O. & A.* Ratio potiſſima videtur, quod nemo in communione, quæ diſcordias parit, invitus detineri poſſit. *l. fin. C. comm. divid.* id quod ſemper obtinet, quamvis pactum de perpetua ſocietate fuerit adjectum. *l.* 70. *h. t.* Carpz. *I. Reſp.* 103. niſi quis callide (ſcilicet dolo malo) in hoc renuncia-

nunciaverit ſocietati, ut obveniens aliquod lucrum ſolus habeat, de quo *in* §. *h.* nam tunc quidem a ſe ſocios, ſe autem ab illis non liberat, damnique particeps, lucri expers manet. *l.* 65. §. 3. *& ſeqq. h. t.* Vinn. *h.*

V. (II.) Morte ſocii, quia qui ſocietatem contrahit, certam perſonam ſibi eligit, adeo, ut, ſi plures ſint, morte unius, etiam inter ſuperſtites, ſolvatur, niſi in coëunda ſocietate aliter convenerit. §. 5. *h.* Tranſire tamen emolumentum ſocietatis hoc caſu ad heredes, *ex l.* 40. *&* 65. §. 9. *ff. h. t.* docet Philip. *h. in Eccl.* 8.

VI. (III.) Finito negotio, cujus cauſa contracta ſocietas fuit. §. 6. *h.*

VII. (IV.) Confiſcatione omnium bonorum alicujus ſocii, nam, cum in ejus locum alius, (ſcilicet Fiſcus, qui bona damnatis ablata olim occupabat. *t. t. ff. & C. de bon. damn.* quod hodie, non niſi in Crimine læſæ Majeſtatis fit. Carpzov. *Pr. Crim.* 3. *qu.* 135. *n.* 8.) ſuccedit, pro mortuo habetur. §. 7. *h.*

VIII. (V.) Ceſſione, ſcilicet quando quis ex ſociis mole debiti prægravatus bonis ſuis ceſſerit, niſi adhuc conſentiant in ſocietatem, nã tunc nova videtur incipere ſocietas. §. 8. *h.*

IX. Denique ſocius ſocio dolum & culpam

pam levem præſtat. §. *ult. h.* ob regulam de Contractibus, qui utriusque gratia celebrantur. *in l.* 5. §. 2. *de Commod.*

TITUL. XXVI.

De Mandato.

I.

Mandatum eſt Contractus conſenſualis de negotio aliquo licito ac honeſto, gratis expediendo. Dn. Noric. ad Vinn. *h.*

II. Contrahitur quinque modis, ſive ſua tantum gratia, ſive ſua & tua, ſive aliena tantum, ſive & aliena, ſive tua & aliena *pr.* §. 1. 2. 3. 4. *&* 5. *h.* At ſi tua tantum gratia tibi mandatum ſit, ſupervacuum eſt mandatum, quia magis conſilium eſt, quam mandatum, & ob id non eſt obligatorium quia nemo ex conſilio non fraudulento mandati obligatur. §. 6. *h. & l.* 47. *de R. I.*

III. Sed quæſitum eſt, an mandati teneatur, qui mandavit tibi, ut pecuniam Titio fœnerares? Et obtinuit Sabini ſententia, obligatorium eſſe hoc caſu mandatum, quia non aliter Titio credidiſſes, quam ſi tibi mandatum eſſet *d.* §. 6. *hic.* Videtur namque mandans hic fidem ſuam pro perſona deſignata interponere. Vinn. *h.* ubi & ad il'. ſt andam hanc

hanc rem pulchrum hoc nectit axioma: cum demonſtratur perſona, mandatum, cum indefinite mandatur, conſilium eſt.

IV. Verum *noviſſima Electorali Saxon. deciſ.* 42. hæc res ita eſt definita: Si quis ſciens alicui perſonam aliquam commendat, quod ſit ſolvendo, aut ſimul promittat, ſe curaturum, ut ſolvat, tunc commendans actione man dati tenetur, ſecus ſi ſimpliciter ſaltem & absque verbis perſuaſoriis pro aliquo intercedat.

V, Mandatum contra bonos mores, quoque non eſt obligatorium, veluti, ſi Titius de furto aut de damno faciendo, aut de Injuria facienda mandet tibi, licet enim pœnam iſtius facti nomine præſtiteris, non tamen ullam adverſus ipſum habes actionem. §. 7. *h.* Cæteroquin, ſi quis mandatu alterius turpe quid admiſerit, tam mandans, quam mandatarius ex delicto ad pœnam luendam obligatur. *l.* 11. §. 3. *de Injur. l.* 7. §. *fin. de Iuriſd. l.* 15. §. 1. *ad L. Cornel. de Sicar.* cui obſtare videtur. *l.* 37. *in pr. ff. ad L. Aquil.* ad quam reſpondet Eckolt. quod ibi contineatur exceptio in levioribus delictis perpetratis, ex parendi neceſſitate.

VI. Is, qui exequitur mandatum non debet excedere ejus fines, alioquin ſi carius emerit, quã ipſi mandatum eſt, non plus repetet actione mandati, quam quanti emere debuit, ſecus ſi vi-

L lius,

lius, nam tunc non videtur mandatum exceſſiſſe. §. 8. *h.*

VII. Finitur mandatum (I.) revocatione, modo fiat re adhuc integra. §. 9. *h.* id eſt ſi mandatarii nondum intereſſe cœperit Frantzk. *h.* Hinc fit, quod mandans ſuper cauſa in Judiciũ deducta, etiã inſcio & invito mandatario tranſigere poſſit. Carpz. *deciſ.* 246. *n.* 9. *& ſeqq.*

VIII. (II) Morte mandantis vel Mandatarii. §. 10. *h.* quia præſtatio officii, in mandato, tam ratione ejus cui præſtatur, quam ejus qui præſtat, tota perſonalis eſt. *l.* 57. *h. & l.* 8. §. 3. *de l. Leg.* Vinn. *h.* Sed utilitatis cauſa receptũ eſt, ut, ſi mandatarius ignorans mortem mandantis, exequatur mandatum, agere mandati poſſit. *d.* §. 10.

IX. (III) Renuntiatione Mandatarii, modo quam primum fiat, ut integra cauſa reſervetur mandatori, eandẽ rem per ſe, vel per alium exequendi, alioquin Mandatarius tenetur actione mandati, niſi juſta cauſa intercesſerit, aut non renunciãdi, aut intempeſtive renunciandi. §. 11. *h.*

X. Mandatum & in diem differri, & ſub conditione fieri poteſt. §. 12. *h.*

XI. In ſumma tandem ſciendum, mandatum, niſi gratuitum ſit, in aliam formam negotii cadere, & mercede certa conſtituta locationem conductionem fieri. §. *ult. h.* honorarium tamen intervenire poſſe, pateſcit *ex l.* 6. *ff. h. t.*

TI-

Digitized by Google

TITUL. XXVII.

De Obligationibus, quæ quaſi ex contractu naſcuntur.

I.

Poſt genera contractuũ enumerata diſpiciamus etiam de iis obligationibus, quæ quidem non propriè naſci ex contractu intelliguntur, tamen quia non ex maleficio, (ſed cauſa & facto aliquo non turpi) ſubſtantiam capiunt, quaſi ex Contractu naſcividentur *pr. h.* Nam jus, propter aliquod factum, conſenſum, tacite interveniſſe præſupponit. *l. 1. de negot. geſt.* Strauch. *Diſſ. 16. th.* 14.

II. Recenſentur autem horum quaſi contractum ſex ſpecies, quarum prima eſt negotiorum geſtio videlicet, ſi quis abſentis & ignorantis negotia gerat. *pr. h.* quin imo & præſentis, neſcientis tamen per *l. 41. ff. h. t.*

III. Hinc datur actio negotiorum geſtorum Directa Domino contra geſtorem, ut ſi quid ex dolo aut culpa, etiam leviſſima, perperam geſſerit, rationes reddat. §. 1. *h. & l. 20. C. de negot. geſt. l. 21. C. mandat.* perdit namque communis Regula de dolo & culpa *in l. 5. Commod.* vim ſuam, cum quis ſe negotio & officio offert. Nec obſtant verba ultima, ſi modo alius diligentior &c. Nam his ipſis nihil aliud continetur, quam deſcriptio diligentiæ exactiſſimæ, quod ſcili-

Digitized by Google

cet ita geſtor debeat eſſe diligens, ut non ſit alius, qui potuiſſet diligẽtius rem gerere. Struv. *in Evolut. ad Exerc.* 7. *th.* 5. Philip. *Eccl.* 89. *h.*

IV. Negotiorum geſtori autem adverſus dominum datur actio contraria, ad prçſtandũ quicquid rei utiliter geſtæ nomine abeſt illi, vel abſuturum eſt, §. 1. *h.* Strauch. *d. l. th.* 17.

V. Secunda Species eſt tutelæ adminiſtratio, ex qua inter tutorem & pupillum mutuæ naſcuntur actiones, pupillo quidem directa contra tutorem, ut adminiſtrationis ſuç rationem reddat, huic vero contraria adverſus pupillum, ſi vel impenderit aliquid in rem ipſius, vel pro eo fuerit obligatus, aut rem ſuam creditoribus ejus obligaverit. §. 2. *h.* Sed num tutor etiam teneatur de leviſſima culpa, hoc loco quæri ſolet? & Reſp. quod non, ſed de levi ſaltem. *arg. l.* 1. *in pr. de tut. & rat. diſtrah. l.* 33. *in pr. de adminiſtr. tut.* quoniam tutor non ultro ſe immiſſet alienis negotiis, ſed ea gerere cogitur. *l.* 9. *C. de mun. & honor. l.* 20. *C. de Negot. geſt.* Forſt. *hic Diſp.* 19. *th.* 2.

VI. Tertia ſpecies eſt communio rerum ſingularium, ſine ſocietate, veluti, quod res aliqua duobus pluribuſve legata donatave eſſet, & alter eorũ alteri ideo teneatur judicio communi dividundo, quod ſolus fructus ex ea repercepe-rit, aut quod ſocius ejus ſolus in eam neceſſarias impenſas fecerit §. 3. *h.*

VII. Quar-

VII. Quarta eſt hereditatis communio, cum duo pluresve ad eandem hereditatem vocantur, vel teſtamento, vel lege, unde naſcitur actio familiæ herciſcundæ. §. 4. *h.* & *l.* 22. §. *pen. eod.*

VIII. Quinta eſt additio hereditatis. Nam heres, ſimul ac hereditatem amplectitur, judicium defuncti agnoſcere, ſeque oneribus, quæ ex voluntate defuncti ſubeunda ſunt, ſubjicere, atque ita cum legatariis quodammodo contrahere creditur. *l.* 5. §. 2. *de O. & A. l.* 5. §. 2. *l.* 3. §. *ult.* & *l. Seq. quib. ex cauſis in poſſeſ. eat.* Vinn. *h.*

IX. Sexta eſt indebiti ſolutio, Nam is, cui per errorem non debitum ſolvitur, quaſi ex contractu debere videtur. §. 6. *h.* quippe ea conditione id accipere iſte exiſtimatur, ut nihil alienum injuria retineat, quę res ſpeciem quandam contractus habet. *l.* 33. *ff. h. t.* Vinn. *h.* qua de re *ſupr. ad tit. quib. mod. re contrah. obl.*

X. Ex quibuſdam tamen cauſus repeti non poteſt, quod per errorem non debitum ſolutũ eſt ſcilicet ex quibus inficiando lis creſcit, id eſt (interprete Pacio) quibus caſibus inficiatio debitoris auget condemnationem, veluti ex lege Aquilia de damno, aut ex legato, quod Eccleſię, vel alii loco pio relictum. §. *ult. h.* quia ſe de dubio potius eventu hujus litis inficiãdo alias creſcentis, tranſegiſſe, quam revera indebitum ſolviſſe videtur. Weſemb. *h.* quæ enim tranſactionis

nis cauſa ſolvuntur repeti non poſſunt, niſi evidens calumnia detegatur. *l.* 56. §. *I. de Condict. indeb.*

XI. Tandem etiam notandum hic eſt, quod inde Dd. generaliter concludant, ſcilicet pauperibus, Eccleſiæ, ſtudioſis, & alias pietatis intuitu ex errore indebite ſolitum repeti non poſſe. Hahn. *ad* Weſemb. *Par de condict. in deb. n.* 7. & Philip. *Eccl.* 92. *h.*

TITUL. XXVIII.

Per quas Perſonas nobis obl. acquiritur.

I.

Hic titulus, cum ſuperiore titulo, per quas perſonas cuique acquiritur, ubi Imperator agit de dominio acquirendo, eſt conferendus, & ex illo hujus interpretatio ſumenda, quia dominii & obligationis, quantum ad hoc, eadem eſt ratio. Pac. *h.*

TITUL. XXIX.

Quibus modis tollitur obligatio.

I.

Hactenus dictum eſt de obligatione per Contractum vel quaſi conſtituenda, nunc dicendum de ea diſſolvenda.

II. Diſſolvitur autem omnis obligatio (1.) Solutione ejus quod debetur, vel ſi quis conſentiente

tiente Creditore (excepto caſu in *Nov. 4. c. 3.*) aliud pro alio ſolverit, nec intereſt, utrum ipſe debitor ſolvat, an alius pro eo ſive ſciente, ſive ignorante, ſive invito debitore *pr. h.* verum cum de repetitione ſoluti quæritur, illi, qui pro invito ſolvit, repetitio denegatur, *l. fin. C. de negot. geſt. l. 53. mand.* qui vero pro ignorante utiliter ſolvit, negotiorum geſtorum actionem habet. *l. 53. l. ult. de negot. geſt.* Struv. *Ex. 47. th. 70.* adde, quod reus ſolvens etiam fidejuſſorem, & fidejuſſor ſolvens etiam reum liberet *d. pr. h.*

III. (11.) Acceptilatione, quæ eſt imaginare ſolutio. Quod enim ex verborum obligatione Titio debetur, id, ſi velit Titius remittere, poterit ſic fieri, ut patiatur hæc verba debitorem dicere: quod ego tibi promiſi, habes ne acceptum? Et Titius reſpondeat: Habeo §. 1. *h.* ad cujus exemplum etiam quod ex alia cauſa debetur poteſt in ſtipulationem deduci, & per acceptilationem diſſolvi, ſcilicet remedio ſtipulationis Acquilianæ, cujus formula videderi poteſt. *in* §. 2. *h.* Quemadmodum & id, quod debetur pro parte recte ſolvitur (conſentiente ſcilicet creditore *l. 9. C de Solut.* aut ſi pars debiti eſt illiquida *l. 21. de Reb. cred.* aut diverſæ ſummę debeantur Schneid. *h.*) ita etiam in parte debiti acceptilatio fieri poteſt. *d.* §. 1. *h.*

IV. Quamvis vero alias regulariter particularis ſolutio invito creditori obtrudi nequeat. *l.*41.§.1.*de uſur.* Gœdd.*de Contr.ſtip. c.*6. *n.*265. attamẽ noviſſima Imperii Conſtitutione.*d. An.* 1654.§. Nach dem illam Creditor ob belli calamitates recipere tenetur. Fryer.*tr.de ſolut .c.*7.

V. (III.) Novatione, quæ eſt prioris debiti in aliam obligationem civilem vel naturalem tranſfuſio. *l.* 1. *de Novat.* vel debitoris perſona mutata, vel alia mutatione facta, puta conditione, die, fidejuſſore adjecto vel detracto. § 2.*h.* Illo modo facta delegatio hoc in ſpecie novatio audit. Sed ex Juſtiniani conſtitutione. (*quæ eſt in l.ult.C. h. t.*) in novatione animus novandi verbis diſertis exprimi debet, quam Conſtitutionem quidem, ex ſententia communi, non pertinere ad delegationem, docet Weſemb. *in Par. de Novat. n.* 8. Sed contrarium in Foro Sax. *per. Nov. Deciſſ.* 66. obtinet, ſcilicet tam delegationem quam novationem in ſpecie ita dictam expreſſis verbis fieri debere.

VI. Tandem contrario conſenſu, re adhuc integra, tolluntur eæ obligationes, quæ conſenſu conſtant. §.*ult. h.* quia nihil eſt tam naturale, quam unumquodque diſſolvi eo modo, quo ligatum eſt. *l.* 35. *ff. de R. I.* Sunt & alii modi diſſolvendi ipſo jure obligationem, veluti confuſio. *l.* 75. *l. pen. de ſolut.* debiti oblatio

&

Digitized by Google

& conſignatio. *l. 9. C. de ſolut.* Compenſatio, *§. 30. infr. de act.* rei debitæ interitus. *l. 23. de V. O.* Vinn. *h.* & Strauch. *diſſert.* 17.

LIBER IV.

TITUL I.

De Obligationibus, quæ ex delicto naſcuntur.

I.

Cum ſit expoſitum ſuperiori libro de Obligationibus ex contractu, & quaſi ex contractu, ſequitur, ut de obligationibus ex maleficio & quaſi maleficio diſpiciamus. *pr. h.*

II. Vera maleficia ſunt furtum (*de quo in h. t.*) rapina, damnum Injuria, de quibus. *in 2. 3. & 4. tit.* quaſi maleficia ſunt, quæ enumerantur. *in Tit. 5. infr.*

III. Sunt autem hæ obligationes unius generis; Nam omnes ex re naſcuntur, id eſt ex maleficio. *d. pr. h.* cui obſtare videtur, quod injuria etiam verbis & Scriptura fieri dicatur. *in l. 1. §. 1. l. 5. §. 9. & ſeq. de Injur.* Reſp. quod illa hic non conſiderentur ut cauſæ obligationis, ſed ipſum maleficium duntaxat & contumelio, quæ iis inhæret. Vinn. *h.*

IV. Furtum eſt contrectatio fraudulosa lucri faciendi gratia, vel rei vel etiam uſus ejus poſſeſſionisve quod lege naturali prohibitum

eſt admittere. Furtorum autem duo genera ſunt & manifeſtum & nec manifeſtum, illud eſt, cum fur vel in ipſo actu vel loco, ubi perpetratum eſt furtum, vel cum re furtiva, antequam ad deſtinatum perveniat locum ab ipſo domino vel alio deprehenditur. Hoc eſt, cum quis inſcio, nec vidente vel deprehendente rei ſublatæ domino vel aliis, cum re furtiva, ad deſtinatum pervenit locum. §. 1. *h*. Schultz. *h*. quam diviſionem & Carolus V. *in Nemeſi ſua art.* 157. *&* 158. quidem approbat, ſed uſus reprobat, teſte Carpz. *in Pr. Crim. p.* 2. *q.* 78.

V. Requiritur itaque ad furtum committendum (I.) rei contrectatio, nec opus eſt, ut res penitus auferatur, ſed ſufficit qualiscunque contrectatio, veluti ſi Creditor pignus, aut depoſitarius depoſitum, aut commodatarius commodatum, in alium uſum, quam cujus gratia ſunt data, transferat. §. 6. *h*. Sola cogitatio autem furtum non facit. *l.* 1. §. 1. *ff. h. t.* quamvis jam in conclave eo animo quis introjerit. *l.* 21. §. 7. *eod.* extraordinarie tamen & is punitur. *l.* 7. *de extraord. cognit.*

VI. (II.) Affectus furandi; ut doloſe contrectet & intelligat id invito Domino facere. §. 7. *&* 8. *h*. Voluntas namque & propoſitum delinquentis maleficia diſtinguit. *l.* 53. *ff. h. t.*

VII. (III.) Diſſenſus Domini, nam volenti furtum non fit juxta caſum *in* §. 8. *h.* Cu-

VIII. (IV.) Cupido lucri, hinc qui famis cauſa eſculenta aufert, furti non tenetur. *c. 3. x. de furt.* extraordinarie tamen is quoque punitur. Carpzov. *Prax. Cr. p. 2. q. 83. n. 50.*

IX. Pœna furti manifeſti eſt quadrupli; nec manifeſti dupli. §. 8. *h.* hodie autem variant, ſecundum modum admiſſi. Nam ſi ſit absque effractione & excedit valorem quinque ſolidorum ſeu aureorum Ungaricorum optimorum, regulariter eſt pœna laquei, nulla habita differentia magni aut modici furti. *d. Nemeſi Carolina Art.* 159. 160. *Conſt. Elect.* Saxon. 32. *p.* 4. Carpz. *ibid.* Qui itidem de pœna uſus rei intercepti. *in Pr. Crim. p. 2. q. 85. n.* 71. aſſerit, quod ſaltem hodie ſit extraordinaria; utrum vero & tranſactio laquei pœnam impediat, non immerito hic disquiritur? quod affirmatur per. *Conſt. Elect.* 32. §. *fin. p.* 4. ubi tamen in ejus locum hoc caſu pœna vel fuſtigationis vel relegationis ſurrogatur. Virgilius Pingizer. *q.* 4. *n.* 6.

X. Furtum fit etiam liberi hominis, veluti ſi filius familias ſurripiatur. §. 9. *h.* & dicitur alias plagium ejusmodi furtum, quod Judicio publico Legis Fabiæ de plagiariis punitur. *l. ult. C. ad L. Fab. &c.* de quo infra commodius in Tit. *de publ. Iud.*

XI. Nec non rei ſuæ furtum fieri poteſt, veluti ſi debitor pignus ſubtrahat. §. 10. *h.* quam-

Digitized by Google

vis hoc caſu, ſi rem penitus introſpicias, non tam rei ſuæ, quam poſſeſſionis aut alterius juris, quod alius in ea re habet, furtum fiat, recte ad monentibus Giphanio & Rittershuſio *h.*

XII. Furti tenetur, non ſaltem qui ipſe furtum fecit, ſed & cujus ope (reali & cooperativa ſcilicet ſcalas feneſtris apponendo, aut feneſtras vel oſtium effringendo &c.) & conſilio ſimul factum eſt, §. 11. *h.* ad puod tamen Carpz. *P.* 4. C. 40. *d.* 2. requirit, ut adjuvans de furto ...m participet. Sed qui nullam opem ad furtum faciendum adhibuit, tantumque conſilium, ſcilicet nudum, ex quo furtum non eſt ſecutum *l.* 52. §. 19. *h.*) dedit, non tenetur. *d.* §. 11. Ac... tamen doli cõveniri poteſt. *l.* 47. *de R. I.* St... uch. *Diſſert.* 19. *th.* 7. In Foro Saxon. is, qui ſolo indicio furandi occaſionem præbet, aut locum, in quo res cuſtodiuntur prodit, virgis cæſus in perpetuum relegatur *juxta Conſt. Elect. Saxon.* 40. *p.* 4. *ibique* Carpz. *def.* 1.

XIII. Hi vero, qui in parentum poteſtate ſunt, ſi rem eis ſurripiunt, furtum quidem faciunt, ſed furti actio adverſus eos non naſcitur §. 12. *h.* ibique propter honorem ſanguinis, ob quem furti actionem dare lex erubuit. *arg. l. fin. C. h. t.* quæ ratio cum generalis ſit, etiam conjuges aliaſque cognatas perſonas complectitur, ...hneid. *h.* quod ipſum etiam Elector. Saxon. in

Con-

Digitized by Google

Cõſtitutione peculiari confirmavit. & ad quartum conſanguinitatis & affinitatis gradũ extendit, pro ratione admiſſi tamen extraordinariam pœnam adjecit, teſte Carpz. *in Pr. Cr. qu.* 82. *p.* 2.

XIV. Contra Servos in noſtra poteſtate conſtitutos etiam actionem furti non dari, evincit. *d.* §. 12. *h.* quod in noſtri temporis ſervis amplius non obtinet, ſed ordinaria pœna ut alii extranei fures plectuntur, per *Conſt. El.* 38. *p.* 4.

XV. Ita & impubes rem alienam amovendo furtum non facit niſi ſit proximus pubertati, & ob id intelligat, ſe delinquere. §. 18. *h.* quod & *Conſt. Carol. Crim. art.* 164. confirmatur, ita, ut pro ratione circumſtantiarum, puta ſi furtum ſit magnum, ſæpe iteratum, aut cum effractione perpetratum, ordinaria quoque laquei pœna poſſit affici. Carpz. *P.* 4. *C.* 38. *d.* 8. *&*. 9.

XVI. Furti actio autem competit ei, cujus intereſt rem ſalvam eſſe, ſive Dominus ſit, ſive non §. 13. *h.* Intereſt vero illius, qui rem voluntete Domini vel ad ſecuritatem ſuam, vel ex alia aliqua honeſta cauſa penes ſe habet, & ad cuſtodiam rei tenetur, ut ſi illius culpa ſubrepta fuerit, actione ex contractu Domino ad reſtitutionem vel æſtimationem illius in ſolidum obligatus ſit, ſicut exempla ſunt in Creditore, fullone, ſarcinatore, commodatario &c. §. 14. 15. 16. Frantzk. *h.*

Digitized by Google

XVII. Itaque nec Domino aliter competit, quam ſi ejus interſit, rem non perire. *d.* §. 13. *h.* quo ipſo ſaltem reſpicit Imperator ad caſus jam dictos, quibus ſcilicet dominus actionem ex contractu ad rem ejusve æſtimationem conſequendam adverſus alios habet. Nam extra hujusmodi caſus, ſolum dominium vicem obtinet ejus, quod intereſt, ut oſtendit. *l.* 80. *pr. ff. h. t.*

TITUL. II.

De vi Bonorum Raptorum.

I.

Qui vi res alienas rapit, tenetur quidem etiam furti, ſed tamen propriam actionem ejus, delicti nomine prætor introduxit quæ appellatur vi bonorum raptoruum, & eſt intra annum quadrupli, poſt annum ſimpli, quæ actio utilis eſt, etiamſi quis unam rem licet minimam rapuerit. *pr. h.* Sed hodie & jure Imperii & Saxonico raptor, etiam ob rem minimam, pœna gladii plectitur, quia non tam ſpolii quam violatæ in ſtrata publica ſecuritatis ratio habetur. Carpzov. *Pr. Crim. p.* 2. *q.* 90. *n.* 10. 11. 43. *&* 56 Si vero ultra illam violentiam etiam internecio fiat, latrocinium eſt, idque rota punitur per. *Conſt.* 35. *p.* 4.

II. Adeo autem nemini licet rem vi rapere,

ut-

ut quamvis rem ſuam eſſe exiſtimet, tamen non excuſetur, Nam ſi quis contra fecerit, rei quidem ſuæ dominio cadet, alienam autem non ſolum reſtituet, ſed etiam ſimul ejus æſtimationem præſtabit quod & in invaſionibus, quæ circa res ſoli fiunt, obtinet. §. 1. *h. & l.* 7. *C. unde vi* Jure Saxon. vero in hujus pœnæ locum ſucceſſit emenda, quam conſtituunt 30. ſolidi Landr. *lib.* 3. *Art.* 47. Inſuperque talis raptor Judici tenetur ad pœnam arbitrariam, uti poſt Carpz. *P.* 2. *qu.* 88. *n.* 19. *&* 20. *Pr. Crim. & p.* 4. *Conſt.* 35. *def.* 11. *&* 12. D. Noric. *ad* Vinn. *h.* docet.

III. Sane in hac vi bonorum raptorum actione, non utique expectatur, rem in bonis actoris eſſe, nam ſive in bonis ſit, ſive non, ſi tamen ex bonis ſit, locum hæc actio habebit. §. *ult. h.* Ex bonis autem eſſe hic ea dicuntur, quorum cum aliena ſint, vel emolumentum, vel uſus vel periculum ad nos pertinet, ut apparet *ex d.* §. *ult. h. & l.* 2. §. 22. *h. t.* Vinn. & Pac. *h.*

IV. Huic tamen graviter obſtare videtur, quod ille, qui rapinam patitur, non ſit in culpa, dum vi reſiſtere non potuit, adeoque nullum intereſſe allegare queat, cum ob caſum fortuitum Domino rei non teneatur. Reſp. hoc odio rapinæ eſſe introductum. *arg. d. l.* 2. §. 23. *h. t.* Frantzk. *h.*

Digitized by Google

TITUL. III.

De Lege Aquilia.

I.

Actio damni injuriæ (id eſt damni injuria dati §. 23. *de furt.*) conſtituitur per Legem Aquiliam, a Gallo Aquilio Tribuno plebis ita dictam. Significat autem hic damnum ſpecialiter deteriorationem ſeu corruptionem culpoſam, & cum injuria facientis conjunctam Frantzk. *h.*

II. Ejus legis capite primo cautum fuit, ut ſi quis alienum hominem(id eſt ſervum, quia liberi hominis occiſi nulla eſt æſtimatio. *l.* 13. *h. t.* ſed ex lege Corn. de Sicar. vindicatio *l.* 3. *de Sicar.*) alienamve quadrupedem, quæ pecudum numero ſit, *ut in* §. 1. *h.*(injuria occiderit, quanti ea res eo anno retrorſus computato Pac. *h.*) plurimi fuerit, tantum domino dare damnetur *pr. h.* ſed moribus hodiernis æſtimatur ſaltem res quanti fuit eo die, quo damnum datum eſt, teſte Antonio Matthæi *Tr. de Crim. ad Pand. l.* 45. *tit.* 5. Jure Saxon. etiam ſingularis hac de re eſt diſpoſitio *in Art.* 31. §. 47. *&* 51. Landr. *l.* 3. *de qua* Schultz. *&* Schneid. *h. ad* §. 13.

III. Injuria autem occidere dicitur, qui nec jure §. 2. nec caſu ſed dolo vel culpa (etiam leviſſima

viſſima *l.* 44. *ff. h. t.* occedit §. 3. *h.* modo quis ſecundum naturam objecti non excuſetur a leviſſima culpa, verbi gratia ſi ſecundum naturam contractus non ſit actio, niſi ex levi culpa Struv. *Exerc.* 14. *th.* 20. cui non adverſantur *l.* 5. §. *fin. h. t. & l.* 45. *pr. locat.* ad quas reſpondet itidem Struv. *in evolut. ad d. Ex. &* Echolt. *ad ff. h. t. n.* 1.

IV. Itaque non tenetur (I.) qui latronem ſibi inſidiantem (aut quemcunque alium ferro ſe petentem *l.* 4. *&* 5.) occidit *d.* §. 2. cum defenſionem ſui ratio naturalis permittat. *l.* 3. *de I. & I.* modo fiat cum moderamine inculpatæ tutelæ *l.* 1. *C. unde vi.* quæ conſiſtit in his tribus, ut nimirum adſit 1. injuſta offenſio 2. defenſio proportionata, 3. in continenti facta Carpz. *pr. Cr. p.* 1. *q.* 29. *n.* 20. *conf.* Bocerus *de hac materia ex profeſſo* (II.) non tenetur miles, qui in loco ſolito jaculis ſe exercens quem interemit §. 4. *h.* (III) nec putator, qui ex arbore dejecto ramo tranſeuntem occidit, ſi modo aut proclamavit aut ſeorſim a via id fecit §. 5. *h.*

V. Contra Medicus, qui Servum negligenter, aut imperite curando, occidit, lege Aquilia tenetur, quia negligentia & imperitia adſcribitur culpæ §. 6. *&* 7. *h.* cujus pœna hodie pro ratione admiſſi eſt arbitraria *Conſt. Crin. Art.* 34. Schultz. *h. &* Philip. *h. Eccl.* 16.

Quem

VI. Quemadmodum & mulio idcirco hac lege tenetur; quod impetu mularum, quas, per imperitiam retinere non potuit, ſervus fuerit oppreſſus. §. 8. *h.*

VII. Sed quid ſi propter infirmitatem eas retinere non potuerit? æque culpa tenebitur, cum alius firmior eas retinere potuiſſet. *d.* §. 8. *h.* nec videtur iniquum, quod infirmitas culpæ adnumeretur, quia nemo affectare temere debet, in quo vel intelligit, vel intelligere debet infirmitatem ſuam alii periculoſam futuram, uti pulchre ratiocinatur JCtus Caſus. *in l.* 8. §. 1. *h. t.*

VIII. Secundum caput hujus legis non eſt in uſu. §. 12. *h.* de Servo corrupto vero id egiſſe Strauch. *Diſſert.* 19. *th.* 12. opinatur, *arg. l. f.* §. 2. *de ſerv. corrupto.*

IX. Tertio capite de omni cætero damno cavetur, veluti de ſervo vel pecude vulnerata, de beſtia non pecude vulnerata vel occiſa, aut de quavis re alia inanimata corrupta ſive deteriorata. §. 13. *h.*

X. Circa hanc rem obiter quæſtio eſt attingenda, cui ſcilicet probatio culpæ, propter incendium in alicujus ædibus excitum incumbat? Et Reſp: Actori. *arg. l. pen. ff. de Incend.* id quod approbavit Elector. Saxon. *in noviſſ. Deciſ.* 80. qui itidem. *in Dec.* 79. decidit, quod nec pater familias, in cujus ædibus incendium

ortum

ortum, culpâ domeſticorum aut famulorum, ſed illi ipſi hodie eam præſtare teneantur.

XI. Æſtimatur autem ex hoc capite res, quanti plurimi fuerit triginta proximis diebus retrorſus computatis. §. 15. *& ſeq.* hodie eandem cum illa, quæ ex primo capite, faciendam eſſe hujus damni æſtimationem, docet ſupra dictus Anth. Matth. & Schultz. *h.*

XII. Competit hinc denique actio ex hac L. Aquilia, vel directa ex ipſis verbis legis, qua tenetur is, qui corpore ſuo in corpus damnum dedit vel utilis, ex ſententia legis, ſi quis non corpore ſuo in corpus tamen damnum dedit §. *ult. h. l.* 7. §. 1. *& l.* 51. *h.t.*

TITUL. IV.
De Injuris.

I.

Injuria ſpecialiter ſignificat contumeliam à contemnendo dictam *pr. h.*

II. Injuria autem committitur non ſolum, cum quis pugno pulſatus, aut fuſtibus cæſus vel etiam verberatus erit (quæ injuria realis Interpretibus dicitur) ſed & ſi cui convitium factum fuerit, vel ſi quis ad infamiam alicujus libellum aut carmen ſcripſerit, compoſuerit, ediderit, dolove malo fecerit, quo quid eorum fieret (quæ injuria verbalis audit) & multis aliis modis §. 1. *h.*

Patitur

III. Patitur quis injuriam non ſolum per ſemetipſum, ſed etiam, per liberos ſuos, quos in potoſtate habet, item, per uxorem ſuam, contra ſi viro injuria facta ſit, uxor injuriam agere non poteſt, defendi enim uxores a viris, non viros ab uxoribus æquum eſt. §. 2. *h.* Quia Uxor viri non contra vir uxoris dignitatem participat. *l. 8. de ſenat. & l. 13. C. de dignit.* Vinn. *h.* Sed & ſocer, nurus nomine, cujus vir in ejus poteſtate, injuriarum agere poteſt. *d.* §. 2. ad alios Cognatos autem non extenditur. *per c.* 1. 2. *Feud.* 37. Frantzk. *h. &* Carpz. *dec.* 33.

IV. Etſi autem ſervis quidem nulla injuria fieri intelligatur (quia pro nullis habentur. *l. 32. de R. I.*) tamen Domino etiam per eos injuria fieri videtur, cum quid atrocius in eos commiſſum fuerit, & quod aperte ad contumeliam Domini reſpicit. §. 3. *h.* quod hodieque obtinere tradunt. Schultz. *&* Schneidw. *h.*

V. Atrox vero injuria æſtimatur, vel ex facto, veluti ſi quis vulneratus, fuſtibus cæſus, vel ex loco veluti ſi in theatro, in Foro, & in Conſpectu Prætoris injuria facta ſit, vel ex perſona, veluti ſi Magiſtratus injuriam paſſus ſit, vel Senator ab humili perſona, vel pater a filio, vel denique ex loco vulneris, veluti ſi quis in oculo ſit percuſſus. §. 9. *h.*

VI. Injuriarum tenetur, non ſolum, qui ipſe

ipſe injuriam fecit, ſed etiam, qui dolo (id eſt animo injuriandi. *l.* 3. §. 1. *h. t.*) procuravit, ut alius faceret. §. 11. *h.* & *l.* 11. §. 3. *h.* Sed an actori, animum injuriandi adfuiſſe adfirmanti, vel reo neganti, probatio incumbat, quæſtionis eſt? Et amplector diſtinctionem traditam a Treutlero. *p.* 2. *Diſp.* 30. *th.* 5. & repetitam ab Arumæo. *Ex.* 17. *th.* 15. *ſc.* ſi objectum natura ſui ſit contumelioſum, tum animum injuriandi præſumi, quia dolus abeſſe non videtur, quoties aliquid de genere prohibitorum admittatur. *l.* 5. *C. de Injur. ibique* Godofredus. Si vero natura ſui aut moribus per ſe injurioſum non ſit, tum actori probationem incumbere, ſaltem per conjecturas etiam faciendam, proindeque attendendum eſt, quid in unaquaque regione ſit probroſum vel contumelioſum. Sic Parlad. a Sutholten. *Diſſert.* 16. §. 53. citatus, negat in Hiſpania injuriam ei inferri; qui dicitur lue venerea laborare, quod adeo longe lateque illa ſerpſerit, ut ibi magno dedecori non habeatur. Qu. autem hic non incommode, annon veritas convicii excuſet injuriantem, & negatur. *arg. l. juſtiſſimos* 3. *C. de offic. Rect. Provin.* cui non obſtat. *l.* 5. *C. de injuriis* quippe quæ loquitur de eo, cui malus conviciandi animus abfuerit; Fibig. *in colleg. Legal. Exerc.* 12. *Vindic.* Franzk. *q.* 4. *Semidec.* ubi tamen addit

talem

talem a palinodia quidem abſolvi, non vero a pœna pecuniaria vel corporali pro ratione admiſſi alias competente.

VII. Sciendum porro eſt de omni injuria eum qui paſſus eſt, poſſe vel criminaliter agere vel Civiliter, & ſiquidem civiliter, æſtimatione facta Judex vel tanti reum condemnat, quanti injuriam paſſus æſtimaverit, vel minoris, prout ei viſum fuerit. §. 7. *&* 10. *h.* Si Criminaliter, tunc vel corpore, vel pœna pecuniaria fiſco inferenda reus punitur. §. 8. 10. *h. t. l. ult. eod.* qua de re hodie vide. *conſtit. Elect. p.* 4. *c.* 42. & in ſpecie de Injuria Magiſtratui illata. *c.* 43. & de famoſo libello. *c.* 44. *d. p.* 4. ubi articulus 110. Conſt. Crim. pœnam talionis criminis, ſive vere ſive falſo objecti, inferens confirmatur.

VIII. Præterea moribus acceſſit actio ad Palinodiam, quæ an ſit Civilis an Criminalis valde diſceptatur, Civilem autem eam eſſe, intrepide affirmo, quia ſcilicet tendit ſolummodo ad honoris reſtitutionem, quod vulgo dicitur intereſſe privatum, nec ad vindictam publicam neque ad pœnam corporalem vel pecuniariam, inde conſequitur, quod nec cum æſtimatoria, cumulari poſſit Carpz. *p.* 4. *C.* 42. *d.* 16. Cæterum Civilem cum criminali bene alias cumulari poſſe, idem docet. *ibid. def.* 1. *&* 2.

Abo-

IX. Aboletur denique actio injuriarum (I) diſſimulatione, & ideo, ſi quis injuriam dereliquerit, id eſt ſtatim ad animum ſuum non revocaverit, (veluti ſi ſine ullo offenſæ aut commoti alienative animi indicio injuriam exceperit. *l.* 11. §. 1. *h.t.* Vinn. *h.* aut familiariter cum adverſario proprio motu egerit. Strauch. *Diſſert.* 19. *th.* 15.) poſtea quaſi ex pœnitentia remiſſam non poterit recolere. §. *ult. h.* Magiſtratus tamen hoc caſu ex officio injuriantem punire poteſt. Carpz. *P.* 2. *C.* 9. *def.* 97. *num.* 50. *&* *P.* 3. *C.* 46. *def.* 9.

X. (II.) Præſcriptione, ſcilicet lapſu anni *l.* 5. *C. h. t.* utilis non continui. *l.* 14. §. 2. *quod met. cauſ.* Injuriæ vero ſcriptæ actio perpetua eſt, quia ſcriptura ſemper loquitur. Strauch. *d. Diſſert.* 19. *theſ.* 15. Sed Jure Saxon. tam injuria verbalis (ſub qua & ſcripta) quam realis anno Civili, utili tamen & a tempore ſcientiæ computando, præſcribitur per. *Conſt.* 1. *Elect.* 46. *p.* 4. exceptis ibi gravioribus realibus injuriis, quæ 31. annis, ſex hebdom. & 3. diebus demum præſcribuntur. confer. Carpz. *ibid. d.* 1.

XI. (III.) Retorſione, quæ pro ſpecie defenſionis licitæ habetur regulariterque cuilibet injuriis verbalibus affecto ad conſervationem famæ & exiſtimationis ſuæ competit, modo in continenti & cum moderamine inculpatę tutelę

fiat

fiat Carpzov. *P.* 4. *C.* 46. *d.* 11. plura hac de re vide *in* Struv. *Diſſertat. de vindicta privata.*

XII. (IV.) Morte illius, qui paſſus eſt injuriam lite nondum conteſtata. *arg.* §. 1. *I. de perpet. & temp. act. l.* 15. §. 14. *h. t.* hanc enim remiſiſſe cenſetur, qui in vita ſua non inſtituit actionem. Struv. *Exerc.* 47. *th.* 81. (ſed heredi ob injuriam cadaveri illatam injuriarum actio non denegatur. *l.* 1. §. 4. *l.* 24. *h. t.* Fohman. *Diſp.* 27. *th. ult.*) & morte injuriantis; pœnales enim actiones adverſus heredes non dantur. *d.* §. 1. quia noxa caput ſequitur. *l.* 1. §. 2. *de privat. delict.* niſi lis cum defuncto fuerit conteſtata *d.* §. 1. quia per litis conteſtationem contrahitur quaſi in judicio, & ita novatione facta, tanquam ex contractu actio pœnalis in hæredes tranſit. Struv. *d. l. th.* 46. a quo diſſentit. Fohman. *d. Diſp. in fin.*

TITUL. V.

De Obligationibus, quæ ex quaſi delictis naſcuntur.

I.

Expoſitis veris delictis quæ dolo committuntur, jam etiam de quaſi delictis quæ per culpam admittuntur, agendum hic eſt. Pac. *h.*

II. Referuntur autem quatuor Species horum quaſi delictorum, quorum prima eſt factum

ſactum Judicis per errorem aut imprudentiam male (id eſt aliter ac moribus atque lege conſtitutum eſt. §. 1. *I. de Off. Iudic.*) judicantis, *pr. h.* quo caſu ſententia non eſt ipſo jure nulla. *l.* 65. §. 2. *ad SCt. Trebell.* Sed Judex litem ſuam facit, & perinde tenetur, ac ſi lis ſua eſſet ei, cujus intereſt. *l. Si quis abſentis* 5. §. 4. *de O. & A.* & propterea parti gravatæ in quantum Judicantis religioni æquum fuerit condemnatur. *d. pr. h. & l. ult. de extraord. cogn.* Frantzk. *h.*

III. His autem quæ jam dicta ſunt non officit, quod ſcilicet medicus ob imperitiam male ſecans aut curans vero delicto obſtringi dicatur *in* §. 7. *Supr. de L. Aquil.* quia medici periculoſam imperitiam delicto ſubjicit temeraria profeſſio ſcientię. Judex autem non profeſſione Juriſprudentiæ cenſetur, ſed publica autoritate conſtituitur, etiam invitus. Etenim imperitia per ſe culpa non eſt, ſed quando quis peritiam alicujus rei profitetur, in ea re culpæ adſcribitur. *l.* 9. §. *pen. l.* 13. §. 5. *locat.* Vinn. *h.* confer. Anth. Coler. *p.* 2. *Diſp.* 5. *th.* 16.

IV. Secunda Species eſt dejectio vel effuſio, ſi ſc. ex alicujus ædibus vel propriis, vel etiam conductis dejectum effuſumve, & ita damnum datum fuerit, ejuſque pœna eſt dupli §. 1. *h.* adverſus inhabitantẽ non in dominum ædium, qui forte locat. *l.* 1. §. *in factum h. t.* ob homi-

nem vero liberum occiſum 50. aurearum *d.* §. 1. *h.* ſcilicet pro culpa dejicientis, ne hoc impune ferat, non pro æſtimatione hominis, ut puta, qui nullam æſtimationem recipit *l. fin. ff. h. t.* Schneid. *h.* ubi. *n.* 9. addit de Jure Sax. pro tali homicidio caſuali ſtatutam eſſe pœnam unius Wergeldi *art.* 38. Landr. *lib.* 2. quod eſt 24. Sexagenarum antiquarum, ſive 20. thalerorum. Carpz. *Pr. Crim. qu.* 34. *n.* 25. & *p.* 4. *C.* 2. *d.* 1.

V. Tertia Species eſt poſitio vel ſuſpenſio ejus, qua vulgo iter fit, quod ſi ceciderit, nocere poteſt, cujus pœna eſt 10. aureorum in eos, qui poſuerunt vel poni paſſi ſunt, puta inquilinum vel dominum. *d.* §. 1. *h.* & *l.* 5. §. 12. *h.* Sed hodie, hujuſmodi caſibus ad edictum hoc ſpectantibus agitur in ſimplum ſcilicet ad damni æſtimationem, ac pro modo admiſſi & culpæ pœna eſt arbitraria. Struv. *Ex.* 14. *th.* 41, Carpz. *Pr. Cr. p.* 1. *q.* 27.

VI. Ex dictis cauſis vero filius familias ſeorſim habitans, aut male judicans recte convenitur ipſe, non pater ipſius. §. 2. *h. l.* 5. §. 5. *de O. & Act.* excepta judicati cauſa, quia ſicut in ſtipulatione contrahitur cum filio, ita judicio ut proinde non origo judicii, ſed ipſa velut judicialis obligatio ſpectanda ſit, juxta textum apertum *in l.* 3. §. 11. *de peculio.* Ludw. *h.*

VII. Quarta ſpecies eſt damnum in navi, caupona,

caupona, Stabulo datum, ubi exercitor navis, cauponæ, ſtabuli de dolo vel furto in navi, caupona ſtabulove ab iis quorum opera utitur facto tenetur ex quaſi maleficio, culpe enim reus eſt, quia opera malorum hominum uſus fuit §. *ult. h.* in his autem caſibus in factum, (quæ pœnalis eſt in duplum *l. ult.* §. 1. *eod.*) contra exercitorem competit, quæ heredi quidem, adverſus heredem autem non competit *d.* §. *ult. h.* niſi in quantum ad eum pervenit. *l.* 5. *ff. de calumniatoribus.*

VIII. Sed quid ſi exercitor prædixerit, ut quilibet vectorum ſeu viatorum res ſuas ſervet, ſeque damnum non præſtiturum, proteſtetur? tamen ipſum teneri dixerim, juxta reſponſum Ulpiani *in l. ult. pr. Naut. caup. ſtabul.* niſi expreſſe conſenſerint. Hahn. *ad Parat.* Weſemb. *n.* 5. *d. t.* Carpz. *P.* 2. *C.* 26. *def.* 10.

IX. Denique quæritur, ſi alius quam miniſter exercitoris, veluti vector ſcil. viator quiſpiam damnum dederit? Reſp. Exercitorem non teneri *arg. l. ult.* §. 2. *Naut. caup. ſtab.* Nec obſtat *l.* 1. §. *ult.* & *l.* 2. 3. *pr. d. l.* ubi etiam exercitor factum vectorum ſeu viatorum præſtare dicitur, quoniam ibi non agitur de hac actione in factum ex quaſi delicto, ſed de actione ex contractu, quæ vocatur de recepto Pac. *h.*

Digitized by Google

TITUL. VI.

De Actionibus.

I.

Abſolutis duobus prioribus Juris objectis, perſonis ſcilicet & rebus, ſequitur jam tertium nempe actiones.

II. Actio autem nihil aliud eſt, quam jus (id eſt facultas jure civili competens) perſequendi in Judicio, quod ſibi debetur (quocunque jure, ſive reali, ſive perſonali. *l.* 178. §. 3. *de V. S.) pr. h.* Suthold. *diſſert.* 22. *th.* 1.

III. Omnium actionum ſumma diviſioni duo genera deducitur, aut enim ſunt in rem, vel in perſonam. §. 1. *h.*

IV. In rem eſt, quæ rei cauſa infertur, eaque vel Civilis vel prætoria eſt. *d.* §. 1. *&* 3. *h.*

V. Civilis eſt, vel rei corporalis, ut rei vindicatio, quæ datur ei, qui ſe Dominum aſſerit adverſus poſſidentē. *d.* §. 1. *h.* vel rei incorporalis, ut actio confeſſoria, qua vindicatur ſervitus, & actio negatoria, qua vindicatur rei libert. §. 12. *h.*

VI. Sed poſterius genus actionis in controverſiis rerum corporaliū proditum non eſt. Nam in his is agit, qui non poſſidet, ei vero qui poſſidet non eſt actio prodita, per quam neget rem actoris eſſe *d.* §. 2. *h.* quia quivis de ſuo, non de alieno jure agere debet. *l.* 1. §. 1. *Si pars cred. pet.* in rebus autem corporalibus negans rem

rem eſſe poſſeſſoris, de alieno Jure experiretur adeoque plane inutilis eſſet actio, quia non ſtatim ſequitur, quod, ſi res non ſit alterius, ſit actoris, cum poſſit eſſet tertii. *l.* 11. *de Iurejur.* quod ipſum de agente Negatoria dici nequit, quippe hac ipſa negatione jus ſuum ſibi ſimul aſserit, ut ipſe Ulpianus *in l.* 5. *pr. ſi uſufr. pet.* docet, *conf.* Ludw. *h.*

VII. Sane uno caſu, qui poſſidet, nihilominus is Actoris partes obtinet *d.* §. 2. quis autem ſit iſte caſus, interpretes ad unum omnes fere multum ſe diſtorquent; plerique tamen Non Uno Casu legendum eſſe opinantur, ut videatur dici, quamvis in rebus corporalibus poſſeſſor nunquam ſit verus actor, tamen eum actoris ſæpe partes obtinere id eſt probationis onus ſuſtinere, uti *in l.* 19. *de probat.* Sutholt *de l. th.* 50. Harprecht. Donell. & Weſemb. *h.*

VIII. Nonnulli autem caſum hunc accipiunt de interdicto, uti poſſidetis, ita ut ſenſus ſit: poſſeſſori rerum corporalium nulla competit actio, qua res dicatur ad alium non pertinere, uno tamen caſu poſſeſſor, qui turbatur in ſua poſseſſione, actoris partes obtinet, & intendit jus adverſario non eſſe turbandi ipſum in ſuæ rei poſseſſione. *l.* 1. §. 6. *uti poſſidet.* *l.* 3. §. 2. *& ſeq. eod.* Struv. *Exerc.* 13. *th.* 58. Fohman. *Diſp.* 28. *th.* 9.

IX. Prætoria eſt, quam Prætor ex ſua Juriſdictione introduxit, ut eſt vel Publicana §. 3. *h.* qua rem aliquam ex cauſa juſta & bona fide, a non Domino traditam & nondum uſucaptam, caſu tamen ejus poſſeſſionem amiſſam vindicamus, quaſi jam uſucaptam §. 4. *h.* Cujus uſum eſſe hodie perexiguum, eamque in praxi Rei vindicationi alternative annecti, docet Noric. *h.*

X. Vel Reſciſſoria qua rem noſtram ab eo, qui ex juſta cauſa abſens uſucapit eam, intra annum (utilem *l.* 1. §. 1. *h. t.* aut, ſecundum jus Codicis *in l. ult. C. de temp. in integr. reſt.* intra quadriennium continuum) Frantzk. *h.* reſciſſa uſucapione, vindicamus, quaſi nondum uſucaptam §. 5. *h.* Jure Canonico tamen hanc actionem locum quoque non habere tradit Schultz. *h.* quod de hoc jure eo tempore non currat præſcriptio. C. *prima actione* 13. *c.* 16. *q.* 4.

XI. Vel Pauliana, qua Creditores rem in ipſorum fraudem alienatam, reſciſſa traditione, repetunt §. 6. *h.* de cujus uſu hodie vid. Carpz. *lib.* 1. Reſp. *El.* 83. *&* Schneid. *h.*

XII. Vel Serviana, qua experitur quis de rebus Coloni, quæ pignoris Jure (expreſſo) pro mercedibus fundi (ruſtici ſcilicet) ei tenentur. §. 7. *h. & l.* 4. *&* 7. *q. m. pig. tac. contr.* ad cujus exemplum introducta eſt quaſi Serviana, qua Creditores, reliqua pignora hypothecaſque id

eſt

Digitized by Google

eſt reliquas res pignore quovis obligatas, perſequuntur *d.* §. 7. ibique Vinn.

XIII. Actio perſonales eſt, qua cum eo agimus, qui nobis vel ex Contractu ſeu quaſi, vel maleficio ſeu quaſi eſt obligatus ad aliquid dandum vel faciendum. *l.* 25. *de Obl. & Act. arg.* §. 2. *Inſt. de Obl.*

XIV. Atque hæc itidem eſt vel Civilis vel Prætoria. Civiles ſunt fere omnes, natæ ex iis Contractibus & maleficiis, de quibus ſupr. in anterioribus titulis huc uſque actum eſt. Prætoriæ ſunt (I.) de Conſtituta pecunia, qua tenetur, quicunque pro ſe, vel pro alio ſoluturum ſe conſtituit, abſque ſtipulatione §. 9. *h.* quæ aliquid fortius eſt, quam nudum pactum, & aliquid fragilius ſtipulatione. Zaſius *h. n.* 5. eaque alias communiter pactum legitimum ſive geminatum Interpretibus dicitur.

XV. *(II.)* Actio de peculio, qua tenetur pater ex Contractu filii familias, vel ſervi peculiotenus §. 10. de quo in ſubſequenti tutulo plura.

XVI. *(III.)* Actio juratoria, ei competens, qui deferēte adverſario juravit (id eſt jusjurandum litis deciſorium, voluntarium quidem, tam in judicio, quam extra illud præſtitit, Schneid. Weſemb. Vinn. & Dd. comm. *h.*) ſibi deberi, per quam non illud quæritur, an ei pecunia debeatur, ſed an juraverit. §. 11. *h.* quaſi ſatis pro-

batum ſit jure jurando *l.* 5. §.2. *ff. h. t.* quod inſtar tranſactioniseſt. *l.*3. *& l.* 9. §. *fin. de Iure jur.*

XVII. Pœnales quoque actiones Prætor bene multas ex ſua Juris dictione introduxit, veluti adverſus eum, qui quid ex albo ejus corrupiſſet §. 12. *h.* cujus pœna olim erat 500. aureorum *l.*7. *de Iuris dict. ſecund. lect. Florent.* Sed hodie edicta, Citationes, & quæ alias in publico affigi ſolent, tollentes pœna arbitraria pro ratione circumſtantiarũ afficiuntur. Dd. comm. *h.*

XVIII. Deinde qui Patronum vel Parentem abſque venia in Jus vocaſſet, cujus pœna fuit 50. aureorum *l. pen. de in Ius vocand. d.* §. 12. *h.* Sed hæc veniæ petitio hodie exolevit, poſtquam nemo indiſtincte privata autoritate in jus vocari, aut violenter rapi queat, adeoque hoc ipſo, quod Judex aliquem ad inſtantiam alicujus citat, venia intelligatur impetrata. Weſemb. *in Parat. de in Ius voc. n.* 2. *ibique* Hahn. *in Obſerv.*

XIX. Item adverſus eum, qui vi exemerit eum qui in jus vocaretur, cujuſve dolo, alius exemerit *d.* §. 12. ejus pœna eſt, ut actori teneatur, quanti ea res ab ipſo, licet per calumniam, fuerit æſtimata *l. pen.* §. 1. *ne quis eum, qui in Ius voc.* Weſemb. *in Parat. ad h. t. n.* 3. *&* 4. hodie eorum, qui Judici ejuſve ſatellitio vel cuſtodiæ quem eximere conantur pœna pro modo admiſſi

Digitized by Google

miſſi eſt arbitraria, teſte Carpz. *Pr. Cr. p.* 1. *qu.* 35. *n.* 39. *& p.* 3. *q.* 111. *n.* 99 *& ſeqq.*

XX. Porro actiones ſubdividuntur in rei perſecutorias, quæ ipſam rem, pœnales, quæ pœnam, & mixtas, quæ & rem & pœnam perſequuntur §. 16. *h.* Rei perſequendæ cauſa comparatæ ſunt omnes in rem actiones, & perſonales etiam, eæ quidem, quæ ex contractu naſcuntur, excepta actione depoſiti, cum adverſus eum, apud quem tumultus, incendii, ruinæ naufragii cauſa depoſitum fuit, aut adverſus heredem ejus de dolo ipſius agitur, quo caſu eſt actio in duplum mixta §. 17. *h.* Perſonalium vero actionum ex maleficiis aliæ ſunt pœnales ut actio furti, aliæ rei perſecutoriæ ut condictio furtiva §. 18. aliæ mixtæ, ut actio vi bonorum &c. *de quibus ſupr. ſuis locis.* Quæ autem circa hanc rem in Electoratu Saxoniæ ſint noviter immutata, vide ex Decis. *noviſſ.* 24.

XXI. Vocantur etiam actiones quædam mixtæ, ideo quod ſint ſimul in rem & in perſonam, quales ſunt actio familiæ herciſcundæ, communi dividundo & finium regundorum, in quibus permittitur judici, rem uni ex litigantibus, ex æquo & bono adjudicare, & eum qui per adjudicationem plus accepit, quam ad ipſum pertineat, in pecuniam alteri condemnare. §. 20. *h.*

fuerit, plura etiam non opus eſt, ut hic dicantur niſi quod notandum ſit, rei uxoriæ actioni adhuc tacitam ab Imperatore datam eſſe hypothecam, adeo, ut mulier ratione dotis (numeratæ ſcilicet non confeſſatæ. *l. ult.* §. 1. *qui pot. in pign.*) aliis Creditoribus, etiam anteriorem, tacitam tamen, non vero expreſſam, habentibus hypothecam præferatur. *d.* §. 29. *& l. unic.* §. *ut & plenius C. de rei uxor. act. l.* 1. *ff. qui potior in pign.* quod & in Foro Sax. obtinet. *P.* 1. *Conſt. El.* 28.

XXVI. Quæſtio vero hic vertitur, annon & hoc prælationis jure mulierum heredes gaudeant? Et videtur prima fronte quod non, ob verba finalia *in* §. 29. Cujus ſolius providentia hoc induximus. Sed Reſp. quod his verbis ſaltem extranei heredes excludantur, non vero ſui *de l. un.* §. 6. *& l. ult. C. qui pot. in pign. Nov.* 91. idque in Foro Sax. etiam eſt receptum. Carpz. *P.* 1. *C.* 28. *d.* 96.

XXVII. Actiones ſtricti juris nullæ hic recenſentur, cum ſponte ſua ex contrario ſequatur, reliquas eſſe ſtricti juris, niſi ſint arbitrariæ. Vinn. & Ludwel. *h.* quæ quidem etiam natura ſua ſunt ſtricti Juris, ſed effectu quodammodo bonæ fidei, Schultz. *h.* pendent enim ità ex arbitrio Judicis, ut ex bono & æquo ſecundum cujuſve rei, de qua agitur,

naturam æſtimari poſſit, quemadmodum actori ſatisfieri oporteat. §. 31. *h.*

XXVIII. Notandum tamen & hic eſt, quod ſi quid invicem actor debeat, tam in actionibus *b. f.* quam ſtricti Juris, debitum liquidem cum Credito, ſcilicet ejuſdem generis quantitatis & qualitatis compenſetur, §. 30. *h.* & *l.* 18 *ff. h.t. l.* 4. & 8. *C. eod.* excepta depoſiti actione. *d.* §. 30. cui adde, quæ de Fiſco & Republ. certis caſibus ſtatuta ſunt. *in l.* 3. & 7 *C. h. t.* ibique Dn. Brunem. *confer.* Struv. *Exerc.* 21. *th.* 23. An vero Jure Can. diſcrimen hoc inter actiones ſublatum ſit etiam diſquiritur. Neg. *per text. in C. cum eccleſ. X. de cauſ. poſ. & prop. c. fin. X. depoſit. c. venerab. X. de except.* Forſter. *hic diſp. I. th.* 4. *p.* 2. Weſemb. *h. n.* 1. Vultej. *h. n.* 8.

XXIX. Curare autem debet Judex, ut omnino, quantum poſſibile ei ſit, certæ pecuniæ vel rei ſententiam ferat, etiamſi de incerta quantitate apud eum actum fuerit. §. 32. *h.* uti fit in detitione ejus, quod intereſt. *l. ſi pœnam* 68. *de V. O.* & *l.* 24. *de R. I.* Carpz. *p.* 1. *c.* 26. *def.* 8.

XXX. Cum vero certum quid petitur, tunc aut illud ipſum petitur, quod debetur, aut plus aut minus, aut aliud quid. Plus petitur quatuor modis, ſcilicet re, tempore, loco & cauſa. §. 34. *h.* Si quis igitur agens intentione ſua plus fuerat complexus, quam ad eum pertinebat, cauſa cade-

cadebat, §.33. quæ pœna hodie non eſt in uſu, niſi quod rei abſolvantur ab inſtantia & obſervatione Judicii, ac ſimul actor condemnetur ad refuſionem expenſarum, reſervato ei Jure denuo agendi, teſte Colero *p.* 2. *Dec.* 265. *n.*3. *&* Carpz. *p.* 1. *c.* 3. *def.* 12.

XXXI. Sin minus quis petierit, extra periculum eſt, in reliquum enim nihilominus Judex adverſarium eodem judicio ei condemnat §. 36. *h.* *& l.* 1. *C. de plus pet.* Ratio, quia minus petendo nulla reo fit injuria, nec dilatio reliqui, donationem vel remiſſionem, quæ tanquam factum inſuetum non præſumitur, non involvit. *l.* 56. §. *ult. de furt.* Frantzk. *h.*

XXXII. Pariter & illum, qui aliud pro alio intenderit, nihil periclitari placet, ſed in eodem judicio, cognita veritate errorem ſuum corrigere poteſt. §. 37. *h.* ſcilicet libellum mutando, uſque ad litis conteſtationem. *l.* 23. *ff. de Iudiciis*. & Jure Sax. uſque ad Guarandam præſtitam. *Conſt. Elect.* 11. *p.* 1. Nihilominus tamen actor etiam poſt litis conteſtationem & præſtationem Guarandæ novum libellum offerre poteſt, ſi ab actione deſiſtat, & reo expenſas refundat. Carpzov. *ad d. Conſt. def.* 9.

XXXIII. Sunt denique quædam actione, quibus non ſemper ſolidum, quod nobis debetur, perſequimur, ut ecce, ſi in peculium ſer-

vi filiive agamus, nam ſi minus eſt in peculio, eatenus condemnatur pater aut Dominus, quatenus eſt in peculio. §. 38. *h. de quo paulo poſt.*

XXXIV. Item ſi de dote in Judicio mulier agit, placet eatenus maritum condemnari debere, quatenus facere poſſit, id eſt quatenus facultates ejus patiuntur §. 39. *h.* quod vulgo vocant beneficium competentiæ, ex eo, quod relinquenda ſint alimenta pro conditione perſonæ, ut competenter vivat Zaſius *ad l. 16. de re Iudic.* idque non in dote tantum; ſed & in aliis mariti contractibus obtinet. *l.* 17. §. 1. *ff. ſolut. matrim. l.* 20. *de re judic.* atque hoc etiam in perſona mulieris æqua lance ſervari, æquitatis ratio ſuggerit. *d. l.* 20. Strauch. *Diſſert.* 22. *th.* 15.

XXXV. Notandum tamen & hic eſt, marito hoc competentiæ beneficium ſaltem competere, ſi mulier ſit locuples, & habeat unde ſe alat, ſecus ſi ipſa egeat. *arg. l.* 5. §. *non ff. de agnoſc. liber.* Frantzk. *h.* quod ipſum & ad alios Creditores & actorea producitur a Carpz. *P.* 1. *C.* 32. *def.* 15. *&* Weſemb. *p.* 1. *C.* 40. *n.* 29.

XXXVI. Fruuntur itidem hoc competentiæ beneficio Parens, Patronus, Socius judicio pro ſocio conventus, Donator. §. 40. *h.*

XXXVII. Tandem etiam debitori, qui fortunę iniquitate coactus bonis ceſſit, ex commiſeratione hoc beneficium tribuitur. §. *ult. h. l.* 51.

Digitized by Google

l. 51 *de Re Iudic.* Sed videtur Imperator ſibi ipſi hic contrarius, dum dicit ex integro, & deinde etiam ſtatim ſubjicit, in quantum facere poteſt, ad quod Gloſſa reſpondet, ita hoc eſſe intelligendum, quod ex integro & in ſolidum conveniatur quidem hoc caſu debitor, quamdiu ſolvere poſſit, deducto tamen ſemper ne egeat, aut quod facilius per τὸ ex integro intelligendum eſſe, denuo ſive iterum, non vero in ſolidum. *confer.* Vinn. *h.*

TITUL. VII.

Quod cum eo, qui in aliena poteſtate eſt, Negotium Geſtum Dicatur.

I.

Cum anteriore Titulo aliquid dictum ſit, quod & alieno nomine actiones in nos dentur, ideoque jam de illis videbimus.

II. Dantur autem alieno nomine actiones vel ex contractu, vel ex noxa, vel ex pauperie. Schultz. *h.*

III. Ex contractu quidem, vel quia voluntate mea expreſſa alter cum altero contraxit, ut actio quod juſſu, adverſus Dominum vel patrem, qui ſervum ſuum aut filium cum alio contrahere juſſit. §. 1. *h.*

Vel

IV. Vel quia voluntate mea tacita alter cum altero contraxit, quæ colligitur, vel ex commiſſione officii ſeu præpoſitione vel ex conceſſa adminiſtratione pecuniæ.

V. Ex priori naſcitur actio exercitoria & inſtitoria, quarum illa datur in exercitorem navis ex contractu magiſtri, cujuſcunque conditionis §. 2. *h. l.* 1. §. 7. *& t. t. ff. de Exercit. act.*

VI. Hæc ſcilicet Inſtitoria datur ex Contractu Inſtitoris adverſus Dominum, qui eum tabernæ aut cuilibet alii negotiationi terreſtri præfecit *d.* §. 2. *l.* 5. §. 11. *&* 18. *ff. de Inſtit. act.* An vero morte præponentis inſtitoris præpoſitio revocetur, quæſtionis eſt? Et Reſp. quod non per *l.* 5. §. *ſi ab alio. l. Sed. ſi* 11. *in pr. ff. h. t.* Nec obſtat *l. penult. de R. C.* quia non de inſtitorio Contractu loquitur, ſed de fœneratione. In negotiatione vero utilior eſt promiſcuus uſus, quam in fœneratione. Neque etiam impedimento eſt *L. Mandatum C. Mandati.* Nam quamvis Mandatum morte mandantis re integra revocetur, ſecus tamen eſt in præponente mortuo, ſcilicet uti dictum, propter promiſcuum uſum in negotiatione, concernentem privatum & publicum commodum. Fohman. *Diſput.* 32. *th.* 3.

VII. Ex poſteriori ſcilicet conceſſa adminiſtratione pecuniæ datur actio de peculio & tributoria

butoria §. 3. *&* 4. Sed cum hodie ſervos non habeamus, & filii familias quoad negotiationem, emancipati cenſeantur, adeoque ſuo nomine teneantur, harum actionum, fere nullus eſt uſus. Hahn. *in not. ad* Weſembec. *ff. h. t.* Schultz. *h.* & Dn. Noric. *ad* Vinn. *h.*

VIII. Porro & ex contractu, ſine mea voluntate, ad utilitatem tamen meam, celebrato, eſt actio de in rem verſo, quæ datur ex contractu filii familias, vel ſervi in patrem vel Dominum de eo, quod ex contractu illo in patrimonium ejus verſum eſt *d.* §. 4. *h. & l.* 1. *ff. h. tit. vid.* Suthold. *Diſſ.* 18. *th.* 30. *& ſeq.* & Strauch. *Diſſert.* 22. §. 6. *& ſeq. h.*

IX. Nunquam vero in Patrem ignorantem datur actio, ob mutuum filio ejus datum, propter S C^tum^ Macedonianum §. 7. *hic.* ita dictum ab improbo quodam fœneratore, filios familias inſigniter corrumpente *l.* 1. *ff. h. t.* Id quod tamen non extenditur ad alios Contractus, puta emptionem venditionem, locationem, Conductionem &c. Modo non fraus SC^to^ iis ipſis fuerit excogitata. *l.* 3. §. *pen. eod.* Deinde quoque locum non habet hoc S C^tum^ in filio literis incumbente, ſi tamen probabilem modum non exceſſerit, & eam pecuniæ quantitatem ſaltem acceperit, quam pater alias ſolebat ſubminiſtrare *l.* 7. §. 13. *h. t.* Sed an etiam

eo

eo caſu, quo invito patre filius ſtudiis incumbit, hoc SCtum ceſſet, quæſtionis eſt, negat Donellus. *lib.* 12. *c.* 27. *comm. I. C.* affirmat cum quatuor temperamentis Brunnem. *ad l.* 5. *C. h. t.*

TITUL VIII.

De Noxalibus Actionibus.

I.

Jam dicendum etiam eſſet de Actionibus, quæ ex noxa dantur, ſed quia ſecundum ſœpius dicta, ſervitus exolevit adeoque ejuſmodi actiones nullius fere uſus ſunt, de iſtis opus non eſt, ut plura tradamus, præterquam id, quod Dominus ex delictis famulorum commiſſis ad quantitatem mercedis eorum adhuc teneatur. *l.* 2. *artic.* 32. Landr. Weſenb. *in π. h. t.* Carpz. *P.* 4. *C.* 43. *def.* 7.

TITUL. IX.

Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur.

I.

Sequitur jam actio ex pauperie, quæ datur adverſus Dominum, cujus quadrupes proprio motu ex laſcivia, pavore, feritate non naturali, ſed quæ contra naturam ſui generis, damnum dedit, ut illam vel noxæ dedat, vel noxæ æſtimationem præſtet. *pr. h. & l.* 1. *ff. h. t.* Jure Saxon. vero qui ſciens recipit noxium

animal,

Digitized by Google

animal, hanc electionem amittit, atque in ſolidum tenetur Landr. *lib.* 2. *Art.* 40. Si vero poſt damnum datum animal illud ſtatim expellat, de nullo tenetur, læſus tamen illud noxe accipere poteſt. Schultz. *h.*

II. Quod ſi vero quis canem, aut aliam feram beſtiam ibi, qua vulgo iter fit, habuerit, & homini libero nocitum fuerit, ex ædilitio edicto arbitrio Judicis condemnabitur, ſi vero aliud damnum datum fuerit, in duplum damnabitur; Cum hac Ædilitia actione tamen etiam concurrit noxalis utilis. Nunquam enim actiones, præſertim pœnales, de eadem re (ex diverſis quidem factis ſeu delictis ortæ) concurrentes, alia aliam conſumit. §. *ult. h.* prout hoc caſu unum eſt delictum Domini, canem aut aliud animal noxium in loco prohibito habentis, alterum animalis, quod pauperiem fecit. *l.* 2. *de privat. delict.* Ludw. *h.* ut adeo non obſtet. *l.* 53. *de Obl. & Act.* adde de hac difficili actionum concurrentium materia Frantzk. *h.* & Obrechtum. *in peculiari Diſſertatione*, nec non Tabor. *in racemat. Crim.* 1. *th.* 70.

III. Jure Sax. etiam is, qui fovit ejusmodi animalia natura fera, aliaq; natura quidem manſueta, nimis tamen ferocia damnum ab illis datum reſarcire tenetur, & inſuper arbitrarie puni..r, nec liberatur, etiamſi illa poſtea expellat.

Carpz.

Digitized by Google

Carpzov. *Pr. Cr. P.* 3. *qu.* 131. *num.* 23. & Philip. *Eccl.* 64. *h.*

IV. Natandum denique hic eſt, quod cum pauperies ſit damnum, ſine injuria facientis animalis, utpote ſenſu carentis, datum, hæc actio non fundetur in culpa Domini ipſius, ſed in eo, quod ipſum animal, ex ipſa re, ſeu damno dato obnoxium ſit, ut ipſius deditione damnum illud reſarciatur aut Dominus æſtimationem damni ſolvat. *l.* 1. *in pr. ff. h. t.* quod ipſum, licet jus naturæ non dictitet, tamen ei non adverſatur, ſed æquitati maxime convenit, ut hinc Vasquez. diſpoſitionem hanc ſcite vocet legem naturalem, explicatam per legem humanam. Struv. *Ex.* 14. *th.* 8.

TITUL. X.

De iis, per quos agere poſſumus.

I.

Expoſitis variis actionum generibus, conſequenter jam de Perſonis, per quas actiones moventur, agendum eſt.

II. Agere autem poteſt quilibet, aut ſuo nomine, aut alieno, veluti procuratorio, Tutorio aut Curatorio.

III. Procurator ſcilicet ad lites, neque certis (id eſt ſolennibus aut conceptis ſed nudis) verbis,

verbis neque præſenti ſemper adverſario, imo, & plerumque eo ignorante conſtituitur. §. 1. *h.* Vinn.

IV. Noſtris moribus tamen procurator conſtituitur ſolenni quadam formula, quam Procuratoriam ſeu mandatum vocant Schultz. *h.* qua de re inſuper conſulendi ſunt Dd. practici, qui ex profeſſo de Proceſſu ſcripſerunt, in quibus hodie eminet Carpzovius.

V. Cuicunque vero permiſeris rem tuam agere aut defendere, is tuus Procurator intelligitur *d.* §. 1. *h.* modo ſit habilis, qualis non eſt mulier *l.* 18. *C. h. t.* nec miles *l.* 8. *&* 54. *ff. eod.* minor tamen, modo exceſſerit 17. annum & adverſa pars taceat, admittitur, *l.* 1. §. 3. *de poſtul.* Carpz. *de Proceſſ. Tit.* 5. *art.* 1. *n.* 29. & Brunnem. *ad l.* 12. *C. h. t.* An autem infamis poſſit conſtitui Procurator, quæſtionis eſt? Et affirmant *Dd. comm. per* §. *ult. I. de Except.* quem tamen cordatiores ſaltem de infamia maxime dubia accipiunt. Vid. poſt Bacchovium, Frantzk. Vinn. *&* Ludwell. *hic.* quemadmodum & hodie in Camera Imperiali aliiſque Judiciis bene conſtitutis, præſertim autem in foro Sax. nullus infamis Procurator admittitur, teſte Zangero. *in Tr. de Except. p.* 2. *c.* 8. *n.* 99. *& ſeq.*

VI. Notandum denique & hic eſt, quod ejuſmodi rite conſtitutus Procurator, poſt litem

tem conteſtatam Dominus litis fiat. *l.*22. *C.h.t.* adeoque ejus contumacia, dolus & culpa Domino conſtituenti noceat. *l.* 10. *in fin. C. h.* An autem iſte conſtituens hoc caſu poſſit in integrum reſtitui Dd. non conveniunt. Negat. Struv. *Ex.* 7. *th.*35. cum pluribus ibi allegatis, niſi adverſarius notorie lucrum ſit conſecutus cum injuria Domini, vel niſi colluſerit. *per. l.*206. *de R. I. l.*8. §.1. *mand. l.* 7. §. 9. *de dolo.* Affirmant id autem ſimpliciter hoc caſu, quo Procurator non eſt ſolvendo, Carpz. *in Proceſ. d. Tit.* 5. *art.*7. *n.* 37. Brunnem. *ad l.*10. *C. h.* pluresque cum illis ibidem adducti.

VII. Quemadmodum autem tutores & Curatores conſtituantur, primo libro expoſitum. §. *ult. h.*

TITUL. XI.

De Satiſdationibus.

I.

Cum vero litigantes absque ſatis dationibus ſæpius ad Judicium non admittantur, idcirco de iis jam etiam eſt agendum.

II. Modus autem Satiſdationum alius antiquitati placuit, alium novitas amplexa eſt. *pr. h.*

III. Sed inſuper habito Juris Civilis modo, de eo, quem Jus Sax. introduxit, pauca hic ſubjungemus.

Nem-

IV. Nempe Actor, ſeu ejus Procurator, ſi immobilia vel his æquipollentia qona non poſſideat, cautionem, quam vulgo vocant pro reconventione & expenſis præſtare cogitur, ſi vero id facere nequeat, tunc ad juratoriam cautionem admittitur. *per Conſtit. Elect.* 5. *p.* 1. & *Ordin. Proceſſ. Tit.* 13. præterea ad actualem quoque Guarandæ præſtationem tenetur. *d. Ord. Proceſſ. Tit.* 12. Carpz. *in Pr. Tit.* 9. *n.*4.

V. Reus vero in Civilibus, etiamſi immobilia nulla omnino poſſideat, neque de judicato ſolvendo, neque de ſiſtendo cavere obſtrictus eſt. Schneid. *h. n.*7. & Carpz. *ad d. Conſt.*5.*p.*1. *d.*30. niſi fuerit de fuga ſuſpectus. *id* Carpz. *lib.* 2. *Reſp. El.* 79. & *Proceſſ. Tit.* 9. *art.* 9.

TITUL. XII.

De Perpetuis & Temporalibus Actionibus, & quæ ad Heredes & in Heredes Tranſeunt.

I.

Sic fuit actionum conſtitutio, jam ſequitur earum diſſolutio, quæ fit vel autoritate juris, vel ope exceptionis, de hac in ſequenti, de illa in hoc titulo agemus.

II. Actiones civiles tam in rem, quam in perſonam fuerunt olim perpetuæ, donec per ſacras conſtitutiones certos fines acceperint,

Præ-

Prætoriæ vero annales, exceptis rei perſecutoriis, & ex pœnalibus, furti manifeſti actione. *pr. h. l.* 3. *&* 4. *C. de præſcript.* 30. *vel* 40. *ann. l.* 35. *de O. & A.* de quibus jam plura dicere non vacat.

III. In Foro Saxon: ſpecialiter eſt receptum, ut actiones de rebus mobilibus unico anno cum ſex hebdom. & 3. diebus de immobilibus vero 31. annis itidemque cum Sex hebdom. & tribus diebus terminentur, de quibus ut & earum exceptionibus fuſius tractat Carpz. *p.* 2. *C.* 3. *d.* 3. 4. *& ſeq.*

IV. Sic actiones quædam cum morte ipſius rei principalis finiunt, veluti actiones pœnales. §. 1. *h.* ob certiſſimam Juris regulam, quod pœna debeat ſuos autores manere, *l.* 22. *C. de pœn. l.* 26. *ff. eod.* ſed & tunc in heredes quoque tranſeunt, quando aliquid ex delicto defuncti ad illos pervenerit, cum injuſta lucra etiam heredibus ſint extorquenda, ne alieno ſcelere ditentur. *l.* 5. *ff. de calumn.* aut lis cum defuncto fuerit conteſtata. *d.* §. 1. *& l. un. C. ex delict. defunct.* ibique Brunneman. & Perez. quia judicio quaſi contrahitur. *l.* 3. §. 11. *depoſ. & l.* 26. *&* 58. *de O. & A.*

V. Heredibus tamen etiam pœnales competunt actiones, adverſus delinquentes adhuc ſuperſtites. Nam quam diu ſupereſt is, qui deliquit,

Digitized by Google

liquit, ſupereſt & cauſa agendi, ut ob commiſſum delictum coërceatur, cum non perſonæ defuncti, ſed ipſius delicti gratia potiſſimum hæ actiones dentur, Wegnerus *Diſput.* 16. *th.* 6. excepta injuriarum & calumniæ actione, item condictione rerum donatarum ob ingratitudinem. *d.* §. 1. *h. l.* 4. *de Calumn.* & *l.* 7. *C. de revocand. donat.* Frantzk. *h.*

VI. Diverſa eſt ratio actionum, quæ ex contractibus oriuntur, illæ enim, quia rei perſecutoriæ ſunt, & ad illud conſequendum tendunt, quod nobis ex patrimonio abeſt, tam heredibus quam in heredes pro parte hereditaria, dantur in ſolidũ quamvis nihil ad eos ex contractu pervenerit, *l.* 152. & 157. §. *ult. de R. I. l.* 12. & 49. *de Obl.* & *Act.* Frantzk. *h.* & Struv. *Exe.* 46. *th.* 79.

VII. Sed quid ſi defunctus dolum in Contractu commiſerit, an & tunc in heredem ejus dabitur actio? Reſp. in illis contractibus, quibus ineſt doli præſtatio, ſeu bona fides; vel ex ipſa natura contractus, vel ex objecta doli clauſula, heredes etiam ob dolum defuncti in ſolidum tenentur. *arg. d. textuum.* in aliis vero contractibus, quibus neutro modo doli præſtatio ineſt, ſolum heredes tenentur, quando ad ipſos ex dolo defuncti quid pervenit, atque de hujuſmodi Contractibus loquitur *verſ. aliquando tamen. h.* §. 1. aſſertore Struvio *d. l.* quem

paulo aliter Frantzk. & Vinn. *h.* explicant, quod ſcilicet agat de illis actionibus quæ ob delictum concurrens, ex parte rei pœnales habentur, eo, quod factum puniant, & in dolum conceptæ ſint, veluti in actione tributoria & contra falſum Tutorem & menſorem. *l.* 7. §. *ult. de tribut. act.* *l.* 9. §. 1. *quod falſ. tut. l.* 3. §. *pen. ſi menſor. falſ. mod. dix.*

VIII. Supereſt, ut admoneamus, quod ſi reus litis conteſtatæ tempore ante rem judicatam ſatisfaciat actori, officio Judicis conveniat eum abſolvere, & hoc eſt, quod antea vulgo dicebatur, omnia Judicia abſolutoria eſse. § *ult. h.* id eſt taliter eſse comparata, ut ſi qua juſta ratione fieri poſſit, reus ſemper abſolvatur. *l.* 1. §. 10. *de oper. nov. nunc.*

TITUL. XIII.

De Exceptionibus.

I.

Sequitur, ut de Exceptionibus diſpiciamus, quæ comparatæ ſunt defendendorum reorum gratia, ut ſcilicet actio, quę ſtricto jure competit, exceptionis æquitate elidatur.

II. Sunt autem exceptiones vel perpetuæ ſeu peremptoriæ, vel tẽporales ſeu dilatoriæ. §. 8. *h.*

III. Illæ ſunt, quæ ſemper agentibus obſtant, & rem de qua agitur ſemper perimunt. §. 9. *h.*

Digitized by Google

§.9. *h.* adeoque ita dictæ non a tempore proponendi, ſcilicet quod quacunque judicii parte ejuſmodi exceptiones opponi poſſint, ſed a tempore, quo effectus propoſitarum durat, ita, ut nunquã poſthac actio intentata noceat. Franzk. Vinn. & Pac. *h.*

IV. Hę ſcilicet temporales ſeu dilatorię ſunt, quæ ad tempus nocent, & temporis dilationem tribuunt. §. 10. *h.* itidem non a tempore, quo opponuntur, ſed quo actionem ſuſpendunt & reſtringunt, dictæ, juxta allegatos Dd.

V. Peremptoriarum exempla recenſentur, ſcilicet quod metus cauſa, doli, erroris. §.1. *h.* non numeratæ pecuniæ §. 2. pacti conventi, de non petendo in perpetuum §.3. & rei judicatæ §.5. *h.*

VI. Temporalium exempla ſunt, exceptio de non petendo intra certum tempus. §.10. & legitimationis perſonarum ſive Procuratoria §. *fin.* quæ exempli cauſa retuliſse, hic ſufficiat, reliquæ ex latioribus Digeſtorum voluminibus præſertim ex libro 44. peti poterunt §.6. *h.* Hodie inter Dd. qui de exceptionibus in ſpecie ſcripſerunt, egregius eſt *Z*angerus.

VII. Altera exceptionum diviſio eſt, in reales, quæ rei vel cauſæ, & perſonales, quæ perſonæ tantum cohærent, illarum exemplum eſt pactum de non petendo, quod & fidejuſsorem juvat §. 4. *de replic.* harum exemplum eſt ceſſio

bonorum, quæ fidejuſſori minime prodeſt. *d.* §. 4. de reliquis conſulenda eſt. *l.* 7. *de except.*

VIII. Denique notandum eſt, quod exceptiones dilatoriæ regulariter ante litis conteſtationem, etiam ſucceſſive, peremptoriæ vero, tam ante, quam poſt litis conteſtationem ſint opponendæ. *l.* 4. 8. 9. 12. & 13. *C. de Except. l.* 5. & 43. *de R. I.* In Foro Saxon. vero reus omnes exceptiones dilatorias primo ſtatim termino ſub pœna præcluſionis, ſimul opponere, & litem eventualiter conteſtari tenetur, atque in ipſa litis conteſtatione peremptorias etiam objicere, ſive peractæ litisconteſtationi ſtatim annectere, niſi forte poſt litis conteſtationem hujusmodi exceptiones oriantur, & reus eos demum reſciſcat, deſuperque juret. Ord. Proceſſ. Judic. *Tit.* 11. §. Es ſoll aber. Carpz. *in proceſſ. Tit.* 9. *Art.* 7. *n.* 5. & 15.

TITUL. XIV.

De Replicationibus.

I.

Interdum autem evenit, ut exceptio, quæ prima facie (ſecundum jus ſtrictum) juſta videtur, tamen (ſi ex æquitate æſtimetur) inique noceat: quod cum accidit, alia allegatione opus eſt, adjuvandi actoris gratia, quæ replicatio vocatur, quia per eam replicatur atque reſolvitur

tur

Digitized by Google

tur jus exceptionis, ut exemplo docetur *pr. h.*

II. Et huic ob eandem rationem duplicatio opponitur, contra quam & deinceps multiplicantur nomina, dum actor aut reus objicit. §. 1. *&* 2. *h. l.* 2. §. 2. *de Except.* Sed in Foro Saxon. refrenata eſt hæc nimia excipiendi licentia, & ternis mutuis dictandi vicibus incluſa per *Conſtit. Elect.* 1. *p.* 1.

TITUL. XV.
De Interdictis.

I.

Abſolutis remediis Juris, actionibus ſcilicet quæ rem ipſam, ratione proprietatis concernunt, ſequuntur nunc recte in ordine, quæ ſunt de rei poſſeſſione, & vocantur interdicta, quæ ſunt formulę, quibus Prætor non conſtituto judicio de lite circa poſſeſſioné vel quaſi ad ſe delata, pro imperio decernebat, jubendo aliquid fieri, aut fieri prohibendo, *pr. h.* Hottom.

II. Dicuntur autem interdicta ideo, quia inter duos dicuntur §. 1. *h.* quamvis plures fuerint perſonæ, quoniam ſemper duæ tantum partes adverſæ, actor ſcilicet & reus in judicio contendunt, & ſi forte plures perſonæ occurrant, ad partes iſtas, referendæ ſunt. Harprecht. *h. n.* 6. aut potius ita appellantur, quia interim dicuntur; namque interdicta totam litem non diri-munt, ſed poſſeſſorem interim dicunt, quoad

quæſtio de proprietate terminetur. *l.* 3. *C. h. t. l.* 13. *C. de R. V.* Vinn. *h.*

III. Dividuntur vel in prohibitoria, quibus prætor vetat aliquid fieri, uti ſunt interdicta, uti poſſidetis, utrubi, de mortuo inferendo, ne quid in loco ſacro vel in flumine publico fiat §. 1. *hic.* vel reſtitutoria, quibus Prætor aliquid reſtitui jubet, qualia ſunt verbi gratia quorum bonorum, & unde vi *d.* §. 1. *h.* Et Exhibitoria per quæ Prætor jubet aliquid exhiberi, ut interdictum de libero homine, filio vel liberto exhibendis &c. *d.* §. 1. *h.*

IV. Secunda interdictorum diviſio eſt, quod vel ſint adpiſcendæ, vel retinendæ, vel recuperandæ poſſeſſionis §. 2. *h.*

V. Adipiſcendæ poſſeſſionis vocantur, quæ ei utilia ſunt, qui nunc primum poſſeſſionem adipiſci conatur, veluti interdictum quorum bonorum, §. 3. *h.* Sutholt. *d. l.* quod datur ei cui a Prætore vel ex teſtamento vel ab inteſtato bonorum poſſeſſio decreta eſt, contra injuſtum poſſeſſorem, ſeu eum, qui pro poſseſsore vel herede poſſidet, ut id quod de bonis hereditariis poſſidet, reſtituat §. 3. *h.* & *l.* 5. *ff. h. t.*

VI. Cui affine eſt hodie remedium ex *l. fin. C. de Edict. D. Hadriani. tollend.* quo heres ſcriptus, qui teſtamentum nullo viſibili vitio laborans producit, in poſſeſſionem omnium

rerum

Digitized by Google

rerum hereditariarum, quæ tempore mortis teſtatoris fuerunt, mittitur a Judice, ſummatim cauſam cognoſcente. Struv. *Exercit.* 45.*th.*19.

VII. Alterum interdictum, quod huc pertinet dicitur Salvianum (a Salvio Prætore Giph. *h.*) quo utitur Dominus fundi de rerum, a Colono ſibi pigneratarum poſſeſſione conſequenda, adverſus quemvis poſſeſſorem injuſtum. *d.* §. 3. Sutholt. *Diſſert.* 19. *th.* 46.

VIII. Interdicta retinendæ poſſeſſionis ſunt, uti poſſideris, & utrubi, cum ab utraque parte de proprietate alicujus rei controverſia ſit, & ante quæratur, uter ex litigatoribus poſſidere, & uter petere debeat, quorum illud ad res immobiles, hoc ad mobiles pertinet, in utroque vincit is, qui litis conteſtatæ tempore nec clam, nec precario, ab adverſario poſſeſſionem eſt nactus. §. 4. *h.* Verum Jure Can. qui antiquiorem poſſeſſionem docuit. *c. licet* 9. *x. de probat.* unde præſentem poſſeſſionem ei competere & actus ab adverſario allegatos, turbatorios eſſe præſumitur. *dict. text.* Strauch. *Diſſert.* 23. *th.* 4. Struv. *Exerc.* 45. *th.* 121. quod ſi vero æqualiter probaverint, tunc is præfertur qui titulum ſuæ poſſeſſionis docet. Menoch. *de retinend. poſſ. remed.* 3. *num.* 733. & poſt eum Schultz. *h.* Notandum tamen eſt, quod ſi quis ab extraneo poſſideat, licet

vi, clam, aut precario, nihilominus Prætor ſum tueatur, *l.* 1. §. *ult. & ſeqq. uti poſſidetis: l.* *de acquirend. poſſeſſ.* Vinn. *h.*

IX. Poſſidere autem videtur quisque n ſolum ſi ipſe poſſideat (ſcilicet animo & affe dominantis *l.* 1. §. 3. *& l.* 3. §. 3. *ff. de acq vel amitt. poſſeſſ.*) ſed etſi ejus nomine aliqui poſſeſſione ſit, verbi grat. per colonum, de ſitarium, commodatarium, quin etiam ani quoque ſolo retineri poſſeſſionem placet §. Si modo facultas nobis relicta ſit, poſſeſſione cum velimus, iterum corpore apprehendend namque facultate ſublata etiam poſſidere d nimus. *l.* 3. §. 13. *h. tit.* Vinn. *h.* animo ſolo tem adipiſci poſſeſſionem nemo poteſt. *d.* § *h.* Ratio, quia magis facti eſt quam Juris *d.* §. 3. *&* 4. *h. t.* adeoque non niſi actu alic corporeo, ſive naturali, ſive adſcitio inter niente, acquiri poteſt. *l.* 3. §. 1. *&* 21. *l.* 33 *cod.* Donell. 5. *Comm.* 9.

X. Interdictum recuperandæ poſſeſſio eſt, unde vi, per quod is, qui dejecit aliquem poſſeſſione cogitur eam illi reſtituere, licet jectus vi vel clam vel precario ab eo poſſide §. 6. *h.* niſi in continenti & in ipſo adhuc c greſſu rurſum dejectus ſit. *l.* 3. §. 9. *l.* 17. *d & vi armata.*

XI. Simile quoque huic remedium eſt ex

q

quis in mutum. 7. *C. unde. vi*, qua conſtitutum, ut ſi quis rem per vim occupaverit, ſiquidem in bonis ejus eſt, dominio ejus privetur: Sin aliena, poſt ejus reſtitutionem, etiam rei æſtimationem dare vim paſſo compellatur, de cujus hodierno uſu *ſupr. ad Tit. de vi bon. rap. dictũ.*

XII. Competit etiam ex hoc capite actio ex *L. Iulia de Vi privat. & publ.* ob illam quidem, ſi ſine armis; ob hanc autem, ſi armis vis facta fuerit: armorum autem appellatione non ſolum ſcuta & gladii & galeæ, ſed & fuſtes & lapides ſignificantur §. 6. *h.*

XIII. Dividuntur denique interdicta in ſimplicia aut duplicia, illa ſunt, in quibus alter actor, alter reus eſt, qualia ſunt omnia reſtitutoria aut exhibitoria, hæc ſunt ubi par utriuſque litigatoris eſt conditio, & unusquisque tam rei quam actoris partes ſuſtinet. Prohibitoriorum autem interdictorum alia ſimplicia ſunt, alia duplicia. Simplicia ſunt, veluti ſi Prætor prohibet in loco ſacro vel in flumine publico ripave ejus aliquid fieri, Duplicia ſunt, uti poſſidetis & utrubi. §. 7. *h.* In quibus tamen pro actore is habetur, qui prior ad Judicium provocavit *arg. l.* 13. *de Iudic.* Vel, ſi nemo provocaverit, is, quem ſors actorem fecerit. *arg. l.* 2. *ff. comm. divid.* Schneid. Weſemb. & Ludw. *h.*

XIV. Sed hic interdictorum uſus eſt mu-

tatus in. *l.ult.C.de Interdict.* ibique conſtitutu ut non præmiſſa tali formula, ſeu interdić protinus ab actione utili, tanquam ex interdić initium fiat, unde hodie omnia Judicia dicu tur extraordinaria. *in* §. *ult.h.* Suthold. *Diſſert. th.* 42. Verum enim vero cum hodie ordi rium factum ſit, ut ipſi Magiſtratus judicer judicia omnia non injuſte dici poſſunt ordi ria, docentibus ita Frantzk. & Vinn. *h. ad pr.*

TITUL. XVI.

De pœna temere litigantium.

I.

Expoſito litigantium, ſcilicet tam acto quam rei jure, nunc de pœna eorum re agitur: Certum namque eſt magnam cur egiſſe eos, qui jura ſuſtinebant (id eſt legum tores, Magiſtratus. *l.21.de reb.cred.l.13.de Judi* ne facile homines ad litigandum procederer ideoque & hodie temeritas actorum reoru que modo pecuniaria pœna, modo Jurisjuran religione, modo infamiæ metu coërcetur. *pr.*

II. Ita actor, reus, & utrorumque Adv cati jurare tenentur de calumnia; illi quiden quod bonam cauſam habeant & bona inſtant utantur; hi vero quod bonam cauſam tueri p tent. §. 1. *h. l.* 2. *C. de jur. propt. calum. dan* Eſtque hoc juramentum duplex, vel general

quo

quod in exordio Litis. *Auth. ſacramentum C. h. t.* vel ſpeciale, quod in ſingulis judicii partibus præſtatur. *l.6 ff. de edend.* Strauch. *Diſſert.*26. §. 10. Jure Sax. tamen generale eſt abrogatum, & juramentum malitiæ, pro ratione circumſtantiarum, tam ab ipſis litigantibus quam ab eorum Advocatis exigitur Ordinat. *Proceſſ.* 33. *& noviſſ. Dec.* 70. ubi & illud deciditur, quod ſi alicui illud ſit delatum, intra octiduum ſe ad id præſtandum offerre non teneatur.

III. Pecuniaria pœna vel in genere in omnibus cauſis, improbi litigatores afficiuntur, ſcilicet ut damnum & impenſas litis inferre adverſario cogantur. *d.* §. 1. *h.* hodie tamen prętèr expenſas vix aliquid mulctæ loco victori, maxime in Civilibus, adjudicari, teſtatur Schultz. *h.* qua de re ulterius vid. *Conſtit. Elect.* 31. *p.* 1. *& Ord. Proceſſ. Tit.* 36. vel in certis tantum cauſis & perſonis; ita Prætor parentibus & patronis, itemque Parentibus liberisque patronorum & patronarum, hunc præſtat honorem, ut non aliter liceat liberis, libertisque illos in jus vocare, quam ſi id ab ipſo Prætore impetraverint, & ſi quis contra fecerit, in eum pœnam 50. ſolidorum conſtituit. §. *ult.* 1. de cujus hodierno uſu *ſupr. ad Tit. de Action.* Sic etiam, ſi quis damnum injuria dederit, aut venerabilibus locis relictum infìciatus fuerit, duplum præſtare tenetur. *d.* §. 1. *h.*

Digitized by Google

de quibus. *ſupr. etiam ad Tit. de l. Aquil.*

IV. Infamiæ pœna irrogatur tam ex delictis, veluti furti, vi bonorum raptorum, injuriarum & de dolo, quam ex Contractibus veluti tutelæ, mandati, depoſiti, ob perfidiam aut dolum in iis commiſſum, illud tamen intereſt, quod ex delicto tam pacti quam damnati, ex contractu vero ſolum damnati ignominia notentur. §. 2. *h.* quoniam hæc non tam eſt turpis pactio, juxta. *l. 7. de his qui not. infam.* Rationis ratio, quod turpitudo iſta, non ex Jure naturali, ut in delictis, ſed potius civili placito deſcendat. *l. probrum 42. de V. S.* & de hinc non ita prona præſumtio confeſſionis eſſe poſſit. Frantzk. *h.*

V. Notandum denique hic eſt, quod hodie in pœnis quæ ex delictis & contractibus infamantibus infliguntur, judices plerumque honorem, reis integrum reſervare ſoleant, teſte Mollero. *ad Conſt. Elect. 42. p. 4.* Weſembec. *n. x. de his qui not. infam. &* Schultz. *h.*

TITUL. XVII.

De Officio Judicis.

I.

Supereſt, ut de officio Judicis diſpiciamus, & quidem inprimis illud in genere obſervare debet judex, ne aliter judicet quam legibus aut conſtitutionibus, aut moribus proditum eſt.

pr. h. **In**

II. In ſpecie autem, ſi noxali judicio aditus ſit, condemnabit Dominum vel in æſtimationem certam, vel in noxæ deditionem. §. 1. de quo ſupr. ſuo loco.

III. Deinde ſi in rem actum ſit, & contra petitorem Judex judicandum putaverit, reum abſolvat, ſi vero reus ſit condemnandus, eum jubeat rem reſtituere cum fructibus, tam perceptis quam neglectis, ſi quidem fuerit malæ fidei poſſeſſor, nulla habita inter rei vindicationem & hereditatis petitionem differentiæ ratione, Sin bonæ fidei poſſeſſor fuerit, non niſi in fructus poſt inchoatam petitionem eum condemnet. §. 2. *h.* Ratio, quia poſt litem conteſtatam omnes fiunt malæ fidei poſſeſſores *l.* 10. *C. de Acquirend. poſſeſſ. l.* 10. *de præſcript. long. temp.*

IV. Sed graviter hic obſtat *l. qui ſcit.* 25. §. *fin. de uſur.* ubi etiam poſſeſſor fundi poſt litem conteſtatam, donec evictus fuerit fundus, bonæ fidei poſſeſſor quoad fructus percipiendos intelligitur; ad quam reſpondet. Ludw. *h.* ſcilicet poſt litem inchoatam vel conteſtatam, non aliter quem in mala fide conſtituti, quam ſi & condemnatio ſecuta, adeoque evictus fundus fuerit, cum interim, & donec pendeat judicium, quoad percipiendos fructus bona fides adhuc durare intelligatur, adeoque hos textus non opponi ſibi invicem, ſed conjungi & conferri debere, ubi Pac. Giphanium & Garziam allegat, quibus videtur etiam Godofr. *ad d. l.* adſtipulari, ut poſſeſſor, inquiens, titulum habens, fructus ſuos faciat, ſufficit initio bonam fidem habuiſſe, neque obſtat ei ſcientia ſuperveniens rei alienæ,

impedit tamen uſucapionem. Schultz. autem in *Synopſi h. t. lit. b.* aſſerit, in judicio univerſali, ſcilicet petitione hereditatis ſtatim poſt motam litem & oblatum libellum, in ſingulari autem ſcilicet rei vindicatione poſt litis conteſtationem demum malam fidem induci, & reum ad reſtitutionem fructuum perceptorum condemnari.

V. Quod ſi vero reus non moræ faciendæ cauſa, ſed juſte dilationem ad rem conſtituendam petat, eam ipſi ad certum tempus indulgeat Judex. *d.* §. 2. idque in realibus actionibus. Nam in perſonalibus condemnato quadrimeſtres induciæ ipſo jure competunt per *l. ult. C. de uſur. rei. jud. & l. ult. C. de Execut. rei jud.* exceptis caſibus, ubi quis ob alimenta & ex delicto convenitur. Brunnem. *ad d. ll.* Sed de jure Sax. condemnato, ex actione perſonali ſpatium illud quadrimeſtre ad terminum Saxonicum, ſcilicet ſex ſeptimanarum & trium dierum, ex reali vero ad quatuordecim dies reſtrictum eſt, *per Conſtit. Elect. 32. p. 1 & ord. Proceſſ. Tit. 39.*

VI. Si ad exhibendum actum fuerit, non ſufficit, ſi reus exhibeat rem, ſed opus eſt, ut etiam cauſam ejus (id eſt commoda rei externa, ut puta, fœtus animalium, & alias utilitates amiſſas *l. 9. §. ult. ad Exhibend*) exhibeat §. 3. *h.* Vinn. ſed hodie hujus actionis exiguus eſt uſus, cum maxime vitandus ſit circuitus in inſtituenda actione, ſufficiatque breviſſima facti narratio, cum cauſæ adjectione, recteque libellus concipiatur, ut damnetur reus reddendæ reſtituendæque rei, quam ab eo actor petit, teſte Perezio *in Comm. C. h. t. n. ult.* a quo non longe diſcedere videtur

Digitized by Google

videtur Struv. *Exerc.* 15. *th.* 37. aſſerens, quod hodie etiam non inſtituta hac peculiari actione per mandatum compulſoriale judex exhibitionem præcipiat.

VII. Si familiæ herciſcundæ judicio actum ſit, Judex res ſingulas ſingulis heredibus adjudicet, & ſi cujus pars præponderet, aut ſi ſolus quis fructus hereditarii fundi perceperit, aut rem hereditariam corruperit, aut conſumſerit, illum alteri in certam pecuniam condemnet §. 4. *h.* ut æquilitas in omnibus ſervetur *l.* 52. §. *l.* 55. *ff. h. t.* §. 20. *J. de act.*

VIII. Eadem interveniunt & ſi communi dividundo de pluribus rebus, vel una re tantum actum ſit, niſi res ſit individua: Nam tunc eam uni ſolum adjudicabit, & eum alteri in certam pecuniam condemnabit §. 5. *h.*

IX. Si finium regundorum actum fuerit, & evidentioribus finibus diſtingui agros commodius ſit, quam olim fuiſſent diſtincti, tunc neceſſe eſt, ut judex ex alterius agro partem aliquam alterius agri domino adjudicet, & eum alteri certa pecunia condemnet, & ſi forte quis circa fines aliquid malitioſe commiſſerit, verbi gratia quia lapides finales furatus eſt, vel arbores finales excidit, is quoque condemnandus eſt *d.* §. 6. *h.* ſcilicet ut id, quod prolatis finibus ex fundo vicino occupavit, cum altero tanto de ſuo reddat. *l.* 4. *C. fin. regund.* Inſuperque extraordinariam pœnam de termino moto ſuſtineat, quemadmodum & contumaciæ nomine quiſque eo judicio condemnatur in id, quod alterius intereſt, ſi jubente Judice metiri agros non paſſus ſit. *d.* §. 5.

d. §. 5. *h.* Vinn. *h.* de hodiernis moribus addendum hic eſt, quod amoventes lapides vel arbores terminales, arbitraria mulctæ, carceris vel relegationis pœna plectantur. Carpz. *pr. Cr. p.* 2. *q.* 83. *n.* 70. *& ſeq.*

X. Quod autem iſtis judiciis alicui adjudicatum fuerit, id ſtatim ejus fit, cui adjudicatum eſt §. 7. *h.* quod ſingulare eſt in his tribus judiciis, cum alias per ſententiam ſolam abſque traditione dominium non transferatur *arg. l.* 4. *C. de pact.* Rationem hujus rei non inſcitam reddit Ummius *in Diſput.* 19. *th.* 11. *n.* 53. *ad Proceſſ.* ſcilicet quia in hiſce mixtis judiciis uterque, tanquam actor & reus rem ſuam ſaltem pro indiviſo eſſe dicat, adeoque Judex, ſi eam uni adjudicet, ipſum, non tam Dominum faciat, quam declaret.

TITUL. XVIII.

De publicis Judiciis.

I.

Superpondii ſeu mantiſſæ loco nonnulla de publicis Judiciis jam ſubjiciuntur, quæ neque per actiones ordinantur, neque omnino quicquã ſimile habent cum cæteris judiciis, de quibus locuti ſumus, magnaque diverſitas eorum eſt & in inſtituendo & exercendo.

II. Differunt autem in inſtituendo, quod non per actiones quæ privatorum propriæ ſunt ſed accuſationes, denunciationes & inquiſitiones inſtituuntur *l.* 1. *& t. t. ff & C. de Accuſat.* & deinde quod cuilibet ex populo executio ſive perſecutio eorum plerumque detur. §. 1. *h. t.* cum in privatis

vatis tantum ii, quorum intereſt, agere poſſint (quod tamen hodie in bene conſtitutis judiciis, uni perſonæ publicæ ſcilicet Advocato Fiſci, ad evitandas Civium diſcordias eſt commiſſum. Perez. *ad de Adv. Fiſci* (ad cujus privilegia & hoc ibi *n.* 5. refert, quod Conſiliarii titulo ipſo Jure decoretur,) in exercendo vero differunt, quod privata judicia olim Judices pendanei a Prætore dati (& hodie Magiſtratus omnes) publica vero ii tantum, quibus hoc ſpecialiter lege datum eſt exerceant, deinde, quod in publicis quæſtiones & tormenta adhibeantur, in privatis non item Ludw. *h.* de uſu moderno vid Carpzov. *in Pract. Criminali.*

III. Dividuntur in capitalia, ſcilicet quæ ultimo ſupplicio afficiunt homines, vel etiam aquæ & ignis interdictione, vel deportatione, vel metallo; Et in non capitalia, quæ infamiam cum damno pecuniario irrogant §. 2. *h.*

IV. Publica autem judicia hæc ſunt: (1.) Lex Julia Majeſtatis, quæ ſcilicet in eos, qui contra Imperatoris vel Reipublicæ ſalutem aliquid (ſive effectu ſive affectu ſaltem) moliti ſunt, ſuum vigorem extendit §. 3. *h. & l.* 5. *C. ad Leg. Jul. Majeſt.* quod in ſpecie perduellionis crimen audit, diſtinctum ab eo, quo ſaltem dignitas ſeu exiſtimatio Principis vel Reipublicæ læditur, *l fin. ff. h t.* Struv. *Ex* 49 *th.* 19 illius ſcilicet perduellonis pœna animæ (id eſt vitæ) amiſſionem ſuſtinet, & memoria rei (ſcilicet etiam ante ſententiam mortui Pac. *h.*) poſt mortem damnatur *d.* §. 3. *h.* cum regulariter alias, qui in reatu decedit, integri ſtatus decedat, & crimen mortalitate extin-

extinguatur. *l. ult. ff. & C. eod.* Liberi inſuper inſuper infamia notantur, teſtamenti factione privantur & ab omni ſucceſſione arcentur, exceptis filiabus, quibus tamen Falcidia ex bonis maternis debetur *d. l. 5. C. h.* Hujus pœna ſimiliter eſt gladius, cum confiſcatione bonorũ. Strauch. *Diſſert.* 29. §. 4. De hodiernis moribus plura vide apud Carpz. *in Pr. Cr. p.* 1. *qu.* 41. *n* 96.

V. Item Lex Julia de adulteriis coërcendis, qua puniuntur gladio adulteri ſeu temeratores alienarum nuptiarum, inde ita dicti, quod Jure Civili adulterium tantum cum nupta committitur. *l.* 6. §. 1. *ff. h. t.* Diverſo a Jure Can. more, quo & in ſolutam, id committi patet ex *c. dicat* 32. *q.* 4. *& c. gaudemus x. de divortiis*, quod uſus fori ſequitur, de quo & pæna hodierna vide. *Conſt. Elect.* 19. *p.* 4. ibique Carpz.

VI. Deinde ex eadem Lege quoque gladio puniuntur, qui cum maſculis nefandam libidinem exercere audent. §. 4. *h.* quod crimen Sodomiæ hodie dicitur, ejusque hic ſtatuta pæna, contra Carolinam Nemeſin, concremationem expoſcentem, moribus Saxonicis ſervatur, teſte Carpz. *in Pract. Crimin. p.* 2. *q.* 76. *n.* 19.

VII. Porro & hac Lege ſtupri flagitium punitur, cum quis ſine vi vel virginem, vel viduam alias honeſte viventem ſtupraverit, & quidem honeſtus publicatione partis dimidię bonorum; humilis corporis coërcitione cum relegatione. *d.* §. 4. *h.* Sed pœna ejus hodie eſt carcer, & ſtuprator, more Athenienſium, inſuper tenetur ſtupratam aut dotare, & alimenta infanti ſuppeditare, aut eam uxorem ducere, quamvis & interdum

Digitized by Google

dum hoc crimen pro qualitate admiſſi pœna ſeveriori arbitraria, puta relegatione, aut fuſtigatione, puniatur, juxta. *Conſtit. Elect.* 24 *p.* 4.

VIII. Item Lex Cornelia de Sicariis, quæ homicidas ultore ferro proſequitur, vel eos, qui hominis occidendi cauſa cum telo ambulant, §. 5. *h.* quia nimirum etiam a conatu homines deterrere gravitate ſupplicii lex voluit. *l.* 7. C. *h. t.* Vinn. *h.* Sed poſterius generali conſuetudine eſſe abrogatum, & extra ordinem ejusmodi conatum hodie puniri teſtatur Clarus. *Crim. lib.* 5. §. *ult. qu.* 92. Auth. Matth. *de Crim. c.* 3. *n.* 10. *& ſeq. ad ff. h. t.* Telum autem vulgo appellatur, quod manu cujusque jacitur. *d.* § 5. *h.* id eſt omne, quo nocere homines poſſunt, *l.* 11. §. 1. *de vi publ.* imo vel pugno etiam homicidium perpetrari poſſe, præjudicio demonſtrat Carpz. *Pr. Crim. p.* 1. *q.* 3. *n.* 18. *& ſeq.*

IX. Eadem Lege & venefici, qui artibus odioſis tam venenis, quam ſuſurris magicis, ſive incantationibus diabolicis homines occiderint, vel mala medicamenta publice vendiderint, capite damnatur. *d.* §. 5. *h.* Sed hodie illorum pœna eſt rota. *Ord. Crim. art.* 130. Carpz. *Pr. Crim. p.* 1. *qu.* 20. *n.* 22. aut ignis, *d. Ord. Crim. art.* 109. *& Conſtit. Elect.* 3. *p.* 4. Struv. *Exerc.* 49. *th.* 59. horum vero pœna arbitraria. Schultz. *h. lit.* R. S. T. Carpz. *d. l. qu.* 20.

X. Alia deinde Lex aſperrimum crimen nova pœna perſequitur, quæ Pompeja de parricidiis vocatur, qua cavetur, ut ſi quis parentis aut filii, aut omnino affectionis ejus, quæ nuncupatione parentum continetur, ſive clam, ſive palam

lam occiderit, pœna parricidii puniatur, & inſutus culeo cum cane & gallo gallicaceo & virpe & ſimia, vel in vicinum mare, vel amnem, ſecundum quod regionis qualitas tulerit, projiciatur, ut omnium elementorum uſu vivus carere incipiat, & cœlum ſuperſtiti & terra mortuo auferatur. §. 6. *h. & l. un. C. de his, qui parent. & fil. occider* quæ pœna propter atrocitatem criminis etiam extenditur ad extraneum, cujus dolo malo parricidium factum fuerit *h.* §. puta, qui opem tulit, aut ſaltem mandavit; *arg.* §. *fin. ſupr. mandat.* quive conſcius ſaltem criminis fuit *d.* §. 6. *h.* modo ſimul particeps etiam fuerit. *arg. l.* 11. *v. conſcius C. de pagan. & Sacrif.* ne officiat. *l.* 2. *ff. h. t.* Frantzk. *h.* extraneum tamen ſaltem gladii pœnæ ſubjiciunt Schneid. & Weſenb. *h.* Cæterum hæc ab Imperatore ſtatuta parricidii pœna, quoad parentes liberos & conjuges, hodieque apud nos eſt in uſu, juxta *Conſtit. Elect.* 3. *p.* 4. modo commoditas fluminis haberi poſſit, ſin minus, rotæ ſupplicium adhibetur.

XI. Item Lex Cornelia de falſis (quæ etiam teſtamentaria vocatur, idque ideo quod majore ejus parte de falſo in teſtamentis commiſſo caveretur. Hottom. *h.*) pœnam irrogat, qui teſtamentum, vel aliud Inſtrumentum falſum ſcripſerit, ſignaverit, recitaverit, ſubjecerit, vel ſignum adulterinum fecerit, ſculpſerit vel expreſſerit ſciens dolo malo, cujus pœna in liberis eſt deportatio, in ſervis ultimum ſupplicium § 7. *h.* hodie obtinet arbitraria Carpz. *Pr. Crim. p.* 1. *q.* 40.

XII. Item Lex Julia de vi publica ſeu privata adverſus eos exoritur, qui vim vel armatam vel ſine

armis commiſerunt, & pœna illius fuit deportatio, hujus tertiæ partis bonorum publicatio. §. 8. *h.* hodie vero utriusque pæna eſt arbitrari a Carpz. *Pr. Cr. q.* 40. & Struv. *Exerc.* 49. *th.* 46. Sin autem per vim raptus virginis, vel viduæ vel ſanctimonialis vel alterius fuerit perpetratus, tunc & raptoris & ii, qui opem huic flagitio dederunt, capite puniuntur *d.* §. 8. *h.*

XIII. Sed quid ſi conſenſerit rapta? & nihilominus raptorem hac pœna teneri puto, ob *l. unic. C. de rapt. virg. in verb.* Sive volentis ſive nolentis. Nec obſtat, quod alias volenti injuria non fieri dicatur *in C. ſcienti* 27. *de R. J. in* 6. & *l.* 1. §. 5. *de Injur.* quia *d. l. un.* non de ſimplici raptæ aſſenſu loquitur, ſed de eo, qui dolo malo & blandis verbis & perſuaſionibus raptoris fuerit elicitus. *arg. l.* 3. §. *Si quis de lib. homin. exhibend. l.* 1. §. 3. *de ſerv. corrupt.* Vinn. *h.*

XIV. Ulterius hic quæritur, annon intentio matrimonii duritiem hujus pœnæ mitiget? Et non putaverim de Jure Civili, bene autem de Jure Canon. *arg. c. denique* 36. *& c. pen. x. de rapt.* quo extraordinariam pœnam vel relegationis, locum habere, eamque in terris Imperii, & præſertim in Foro Saxonico obſervari, docet Philip. *h. Ecclog.* 90.

XV. Quærendum inſuper hic eſt non ſine jucunditate: An etiam hæc raptus pæna ad mulierem rapientem virum extendi poſſit? Et affirmant id cum Gloſſa Interpretes communiter ad. *d. l. unic.* ob rationem, quod non videater excuſanda mulier iſthæc ob ſexus infirmitatem, utpote quæ verecundiam exceſſit,

tantum

tantum ſcelus patrando, *arg. l. fin. C. de recept. arb. l. 1 §. 5. de poſtul.* tum quod *in d. l. unic.* adjutrices fœminæ expreſſe hac pœna jubeantur plecti. Strauch. *Diſſert.* 29. *th.* 13. a quo diſſentit Perez. *in C. ad ſæpe d. l. un.*

XVI. Item Lex Julia peculatus eos punit qui publicam pecuniam vel rem ſacram aut religioſam (ipſorum fidei tamen non creditam) furati fuerint, & magiſtratus quidem, ejusque miniſtros ultimo ſupplicio, cæteros vero deportatione. §. 9 *h.* hodie ſuſpendio. Theodoric. *Diſput. Crim.* 9 *th* 3. quando vero res ſacra in loco ſacro ſurripitur, pœna eſt rota, ſed ſi res ſacra in loco profano, aut res profana in loco ſacro aufertur, itidem pœna furti obtinet. Carpzov. *Prax. Crim.* 2. *qu.* 89. *num.* 18 48 61. *& ſeqq.*

XVII. Eſt & inter publica Judicia Lex Fabia de plagiariis, quæ interdum capitis pœnam ex ſacris Conſtitutionibus irrogat, interdum leviorem. §. 10. *h.* dicitur autem ἀπὸ τοῦ πλαγίου quod obliquum ſignificat, inde plagiarii etiam dicuntur fures liberorum hominum vel ſervorum, quod quaſi obliquis quibusdam actibus & dolis illos interciperere ſoleant. Frantzk. *h.* de quo quid hodie etiam obtineat. *vid* Carpz. *Pr. Crim. p.* 3. *q.* 83. *n.* 90. & Schultz *h. lit. Z.*

XVIII. Sunt præterea publica Judicia Lex Julia de ambitu §. 11. *h.* qui fit largitione honores ſeu magiſtratus ambiendo. Apud Romanos enim olim in Statu libero Reipublicæ permiſſum fuit populum creandorum magiſtratuum cauſa congregatum ambire, ſingulorumque dextras

dextras prenſare rogareque, ut ſe ſuffragiis ſuis adjuvarent, & qui hoc faciebant, Candidati dicebantur, a candidis veſtibus, quibus induti ita circumibant. Sed cum licentia illa in abuſum degeneraret, ut ambitio ea non palam amplius, ſed clam pecunia fieret, ex ambitu cauſa dici cœpit. Theodoric. *dict. Diſp. 9. th. 6.* & Frantzk. *h.* & pæna fuit deportatio, modo pecuniaria, una cum infamiæ nota. *l. unic. ff. & C. h. t.* In Spiritualibus dicitur Simonia, cum quis Sacerdotia vel alia beneficia eccleſiaſtica mercatur *t. t. x. de Simonia*, a Simone Mago, Spiritum Sanctum mercari volente *c. 8. in Act. Apoſtol.* Hujus pæna eſt excommunicatio & privatio beneficiorum Perez. *ad d. l. un. C. h. t.* Theodoric. *d. l. th. 7 lit. C.*

XIX. Deinde Lex Julia repetundarum ſcilicet pecuniarum *d. §. 11. h.* quod crimen committit is, qui in Magiſtratu, poteſtate, ratione, legatione, vel quo alio officio, munere miniſteriove publico quid acceperit, quo magis aut quo minus officium faceret Struv. *Ex. 49. th. 73.* cujus pæna extraordinaria eſt, vel relegatio, vel ordinis amotio, vel exilium vel quadrupli, vel ad extremum mors pro qualitate admiſſi, *l. 7. § 3. ff h. t.* & *l. ult. C. eod.* Vinn. *h.* & Weſemb. *π. h. t.* & Struv. *d. l. th. 74.*

XX. Porro Lex Julia de annona *d. §. 11. h.* quæ ab anno dici videtur, quaſi alimonia, quæ proventus eſt unius anni tam frumenti quam aliarum rerum, ad victum pertinentium; fit autem reus hujus Criminis qui facit aliquid dolo malo, quo annona carior fiat, *l. 2. ff. h. t.* Ejus pœna

na itidem eſt arbitraria. Theodoric. *d. Diſp. Crim.* & Struv. *d. Exerc. th.* 76.

XXI. Et denique Lex Julia de reſiduis *d.* §. 11. *h.* Eſt autem reſiduum *h. l.* reliquum, quod ratione reddita apud Adminiſtratorem, qui rationem reddere tenetur reſidet; ſeu reliquum manet. *l.* 4. §. 3. *ff h. tit.* Et committitur hoc crimen potiſſimum duobus modis, primo, quando quis publicam pecuniam, in aliquem uſum deſtinatam, penes ſe retinet. *l.* 2. *&* *l.* 4. §. 4. *h. t.* Secundo quando adminiſtrato publicarum pecuniarum eas ſurripuit, ſeu retinuit, & in proprium uſum convertit. *d. l.* 4. §. 3. *h. t.* & condemnatur reus hujus criminis in tertiam partem amplius, quam retinuit. *d. l.* 4. §. 5. *h. t.* inſuperque infamia notatur. *l.* 6. §. 1. *de mun. & honor.* Theodoric. *d. Diſput.* 9. *th.* 5. In Foro Saxonico ejusmodi adminiſtrator infidelis, ultra 100. florenos ſurripiens ſuſpenditur, reddens autem eandem pecuniam arbitrarie punitur. *juxta Conſt. Elect.* 41. *p.* 4.

XXII. Sed hæc de publiciis Judiciis ſummo digito, & quaſi per indicem, tetigiſſe ſufficiat. Cœtera ex latioribus Digeſtorum ſeu Pandectarum libris, Deo propitio, peti poſſunt, Cui ſit laus & Gloria Sempiterna.

FINIS.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google